

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

Luíza 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

Márcio Thomaz Bastos
Ministro de Estado da Justiça

Carlos Lopes
Representante Residente do PNUD - Brasil

Sérgio Rabello Tamm Renault
Secretário de Reforma do Judiciário

Comissão Organizadora

Catherine Slakmon
Universidade de Montreal

Renato Campos Pinto De Vitto
Secretaria de Reforma do Judiciário

Renato Sócrates Gomes Pinto
Instituto de Direito Comparado e Internacional de Brasília - IDCB

MINISTÉRIO DA JUSTIÇA
PROGRAMA DAS NAÇÕES UNIDAS PARA O
DESENVOLVIMENTO - PNUD

JUSTIÇA RESTAURATIVA

Slakmon, C., R. De Vitto, e R. Gomes Pinto, org., 2005. *Justiça Restaurativa* (Brasília – DF: Ministério da Justiça e Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento - PNUD).

A todos os autores que contribuíram
com um artigo para este livro,
um sincero agradecimento pelo apoio
à nossa iniciativa.

*To all the authors who contributed
an article to this book,
in appreciation of their support
for our initiative.*

Renato Campos Pinto De Vitto,
Catherine Slakmon e Renato Sócrates Gomes Pinto

SUMÁRIO

Apresentação Sérgio Rabello Tamm Renault e Carlos Lopes.....	11
Prefácio	13
PARTE I – Questões Teóricas	17
Capítulo1- Justiça Restaurativa é Possível no Brasil? Renato Sócrates Gomes Pinto.....	19
Capítulo2-Justiça Criminal, Justiça Restaurativa e Direitos Humanos Renato Campos Pinto De Vitto.....	41
Capítulo3-Justiça restaurativa e seus desafios histórico-culturais. Um ensaio crítico sobre os fundamentos ético-filosóficos da justiça restaurativa em contraposição à justiça retributiva Eduardo Rezende Melo.....	53
Capítulo4-Prática da Justiça - O Modelo Zwelethemba de Resolução de Conflitos Jan Froestad e Clifford Shearing.....	79
Capítulo5- Justiça Restaurativa - Processos Possíveis. Mediação Penal - Verdade - Justiça Restaurativa Silvana Sandra Paz e Silvina Marcela Paz.....	125
Capítulo6-O Componente de Mediação Vítima-Ofensor na Justiça Restaurativa: Uma Breve Apresentação de uma Inovação Epistemológica na Autocomposição Penal André Gomma de Azevedo.....	135
Capítulo7-Princípios, Tendências e Procedimentos que Cercam a Justiça Restaurativa Mylène Jaccoud.....	163

Capítulo8 - Micro-justiça, Desigualdade e Cidadania Democrática. A Construção da Sociedade Civil através da Justiça Restaurativa no Brasil Philip Oxhorn e Catherine Slakmon.....	189
Capítulo9 - Notas sobre a promoção da equidade no acesso e intervenção da Justiça <i>Luíza Maria S. dos Santos Carvalho.....</i>	213
Capítulo10 - Chances e entraves para a justiça restaurativa na América Latina Pedro Scuro Neto.....	227
PARTE II – Experiências de Práticas Restaurativas.....	247
Capítulo11 - Justiça Restaurativa: Um Veículo para a Reforma? L. Lynette Parker.....	249
Capítulo12 - Como a Justiça Restaurativa Assegura a Boa Prática? Uma Abordagem Baseada Em Valores Chris Marshall, Jim Boyack e Helen Bowen.....	269
Capítulo13 - A Justiça Restaurativa na Nova Zelândia Gabrielle Maxwell	281
Capítulo14 - Justiça Restaurativa nas Escolas Brenda Morrison.....	297
Capítulo15 - Padrões de administração da vergonha e da condição de intimidação Eliza Ahmed.....	323
Capítulo16 - Resposta da Comunidade. Ampliação a Resposta da Justiça de uma Comunidade a Crimes Sexuais Pela Colaboração da Advocacia, da Promotoria, e da Saúde Pública: Apresentação do Programa RESTORE Mary Koss, Karen J. Bachar, Carolyn Carlson, C. Quince Hopkins.....	351

Capítulo 17 - Encontro Restaurativo Vítima – Infrator: Questões Referentes ao Desequilíbrio de Poder Para Participantes Jovens do Sexo Feminino	
Rachael Field.....	387
Capítulo 18 - Pelo Amor de Deus! Terrorismo, Violência Religiosa e Justiça Restaurativa	
Chris Marshall.....	413
Capítulo 19-Criticando os Críticos. Uma breve resposta aos críticos da Justiça Restaurativa	
Alisson Morris.....	439
Relação de autores.....	439

APRESENTAÇÃO

A Secretaria de Reforma do Judiciário do Ministério da Justiça e o Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento – PNUD, têm desenvolvido, desde 2003, proveitosa parceria na área da Justiça. Dentre os vários resultados obtidos a partir desse esforço comum, emerge uma preocupação especial: os meios alternativos de resolução de conflitos.

É inegável que eles constituem um instrumento de enorme importância para o fortalecimento e melhoria da distribuição de Justiça. Complementando o papel das instituições do sistema formal de Justiça, os programas e sistemas alternativos podem representar um efetivo ganho qualitativo na solução e administração de conflitos, pelo que devem ser objeto de criterioso monitoramento e acurada avaliação, a fim de que as boas práticas sejam fomentadas e difundidas.

A aplicação de tal modalidade de intervenção no país ainda é, de uma forma geral, incipiente, como atesta o relatório de pesquisa “Acesso à Justiça por sistemas alternativos de administração de conflitos”. Note-se, porém, que é no campo dos conflitos de natureza penal e infracional que nos ressentimos sobremaneira da ausência de uma intervenção diferenciada nos litígios.

Daí o interesse pelo modelo restaurativo que, na experiência comparada, se afigura como uma alternativa real para o sistema de justiça criminal. Como se depreende do relato extraído pelos autores estrangeiros, não se trata apenas de uma construção teórica, mas de um modelo já testado e incorporado por diversos países e, ademais, recomendado pela Organização das Nações Unidas.

Neste contexto, e com o objetivo de avançar sobre a avaliação da forma pela qual o modelo pode se amoldar à realidade jurídica e social brasileira, nasceu mais um fruto da parceria acima mencionada: o projeto “Promovendo Práticas Restaurativas no Sistema de Justiça Brasileiro”. Esta iniciativa, envolve uma dimensão teórica, consistente no aprofundamento da avaliação do modelo restaurativo, e uma dimensão prática, que consistirá no teste e avaliação das práticas restaurativas aplicadas no âmbito da apuração de atos infracionais cometidos por adolescentes em conflito com a lei e no âmbito dos Juizados Especiais Criminais, por meio de três projetos-piloto.

A publicação que ora apresentamos propõe-se a disponibilizar, de forma pioneira em língua portuguesa, diversos artigos focados em projetos já

implementados no âmbito internacional, bem como na reflexão sobre seu aproveitamento para o sistema penal no Brasil e no Mundo. Assim esperamos contribuir para a consecução de propósitos que norteiam a parceria encetada pelo Ministério da Justiça e PNUD: a construção de um sistema de justiça mais acessível e apto a intervir de forma mais efetiva na prevenção e solução de conflitos.

Brasília, junho de 2005.

Sérgio Rabello Tamm Renault

Secretário de Reforma do Judiciário

Carlos Lopes

Representante Residente do PNUD

PREFÁCIO

A Justiça Restaurativa emerge como uma esperança em meio ao crescimento do clima de insegurança que marca o mundo contemporâneo, diante dos altos índices de violência e criminalidade. Parece evidenciar-se a necessidade de aprimoramento do sistema de justiça, para que a sociedade e o Estado ofereçam não apenas uma resposta monolítica ao crime, mas disponham de um sistema multi-portas, com outras respostas que pareçam adequadas diante da complexidade do fenômeno criminal.

A difusão de práticas restaurativas em contextos nacionais diversos como Brasil, Argentina, Colômbia, África do Sul, Nova Zelândia, Austrália, Canadá e Estados Unidos, suscita fascinantes questões sobre o sistema de justiça em sociedades democráticas modernas. O que é a justiça restaurativa, e no que ela difere do sistema formal de justiça? Como eles se conectam? Qual o impacto que terá a justiça restaurativa para a sociedade e para o Estado? Quais os benefícios demonstrados e potenciais da justiça restaurativa para os cidadãos e para o sistema de justiça? Pode a justiça restaurativa ser uma experiência bem sucedida em países como o Brasil, onde o acesso à justiça permanece limitado para a maioria dos cidadãos e comunidades, e onde o sistema formal de justiça tende a perpetuar mais do que eliminar as desigualdades sócio-econômicas já existentes?

Esta publicação, que buscará trazer luz à algumas dessas questões, é fruto de uma iniciativa realizada em parceria pela Secretaria de Reforma do Judiciário do Ministério da Justiça do Brasil e o Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento – PNUD, voltada a difundir os princípios restaurativos no país. Para viabilizar esta publicação, convidamos renomados especialistas sobre justiça restaurativa de todo o mundo para contribuir com esse propósito, e nossa chamada por artigos foi recebida de forma extremamente entusiástica. Esta coletânea de textos acadêmicos inclui contribuições de cientistas sociais, criminólogos, psicólogos, bem como de juízes, juristas e operadores do direito do Brasil, Argentina, Canadá, Estados Unidos, Austrália, Nova Zelândia, Inglaterra, e Noruega.

O livro é estruturado em duas partes. Na primeira, são abordadas questões teóricas que gravitam em torno do debate sobre justiça restaurativa. Na segunda, são tratadas as experiências desenvolvidas nos diversos países que vêm adotando práticas restaurativas, bem como estudos de casos de programas restaurativos específicos.

A análise teórica inicia-se com o artigo de Renato Sócrates Gomes Pinto que, no capítulo 1, procura introduzir alguns conceitos de justiça restaurativa e discute a possibilidade de implementação do paradigma no Brasil, enfocando particularmente a questão de sua compatibilidade jurídica com a Constituição e a legislação vigentes no país. No capítulo 2, Renato Campos Pinto De Vitto amplia essa discussão ao abordar a correlação do modelo restaurativo com a doutrina de afirmação dos direitos humanos, situando-o dentre os paradigmas criminológicos de reação estatal ao delito numa perspectiva histórica. No capítulo 3, Eduardo Rezende Melo aprofunda a análise, discutindo os desafios culturais e históricos na difusão e implementação da justiça restaurativa e propõe uma leitura crítica das fundações ético-filosóficas do paradigma em comparação com a justiça retributiva. A seguir, no capítulo 4, Clifford Shearing e Jan Froestad propõem-se a contextualizar a justiça restaurativa em termos de um conjunto nuclear de valores e de resultados associados. Argumentam que esta forma de pensar serve para abrir um espaço conceitual que permite distinguir entre como estes valores são compreendidos em espaços diferentes, como o de justiça criminal tradicional e o de justiça restaurativa. No capítulo 5, Silvana Sandra Paz e Silvina Marcela Paz discorrem sobre a perspectiva da relação entre mediação penal e justiça restaurativa, identificando princípios para distinguir as várias intervenções no campo da resolução alternativa de conflitos. A seguir, abordam de forma categorizada, os possíveis sistemas restaurativos e suas diferentes nuances. No capítulo 6, André Gomma de Azevedo modelo de mediação vítima-ofensor e de suas características fundamentais, no contexto da justiça restaurativa. No capítulo 7, Mylène Jaccoud discute princípios, tendências e debates sobre justiça restaurativa e argumenta que o paradigma inclui orientações e objetivos tão diversificados que a justiça restaurativa deve ser tomada como um paradigma fragmentado. No capítulo 8, Philip Oxhorn e Catherine Slakmon examinam o relacionamento entre micro-justiça, desigualdade e cidadania democrática no Brasil e sustentam que a justiça restaurativa representa uma arena importante para gerar o que eles definem como sinergia entre o Estado e a sociedade civil. No capítulo 9, Luiza Maria S. dos Santos Carvalho, analisa questões sobre a formulação e implementação de uma política pública voltada à difusão de práticas restaurativas no Brasil. A seguir, no capítulo 10, Pedro Scuro examina a interface entre justiça restaurativa, segurança pública e o financiamento internacional para projetos de justiça comunitária e argumenta que, ao se transferir a administração de algumas demandas de justiça diretamente para os cidadãos e comunidades, se conduz à auto-sustentabilidade.

A discussão sobre as experiências de práticas restaurativas nos diversos países inicia-se com o artigo de L. Lynette Parker que, no capítulo 11, enfoca a

evolução da justiça restaurativa na América Latina, contemplando os avanços no Brasil, Colômbia, México, Chile e Argentina. No Capítulo 12, Chris Marshall, Jim Boyack, e Helen Bowen abordam a evolução de justiça restaurativa na Nova Zelândia e discutem os princípios fundamentais e valores adotados como paradigma para aquele país. No Capítulo 13, Gabrielle Maxwell avança na discussão do desenvolvimento e aplicação das práticas restaurativas na Nova Zelândia desde a justiça juvenil até o sistema de justiça criminal para adultos, e, mais recentemente, no âmbito policial. No capítulo 14, Brenda Morrison discute abordagens restaurativas responsivas como reguladoras da resposta a transgressões verificadas no ambiente escolar propondo um padrão piramidal de estruturação de tais intervenções. No capítulo 15, Eliza Ahmed investiga o nível de ligação entre a capacidade dos jovens reconhecerem e administrarem a vergonha e a implicação destas habilidades como fatores que podem explicar seus envolvimento em intimidação escolar. Já no capítulo 16, Mary Koss, Karen J. Bachar, Carolyn Carlson, e C. Quince Hopkins, discutem os êxitos e desafios na implementação e avaliação do programa RESTORE, dotado de base comunitária e voltado para crimes sexuais. No capítulo 17, Rachael Field fornece uma análise crítica, baseada em um corte de gênero, para a aplicação dos modelos de encontros restaurativos para mulheres jovens infratoras, argumentando que esse público-alvo têm demandas específicas. No capítulo 18, Chris Marshall discute as perspectivas da justiça restaurativa para além dos limites regionais e nacionais, propondo aplicações inovadoras do modelo para vítimas e protagonistas de terrorismo religioso. Por fim, Alison Morris, no capítulo 19, busca responder algumas das críticas endereçadas ao modelo restaurativo, sugerindo que elas, por um lado, baseiam-se em visões equivocadas e que, por outro, omitem-se de avaliar o que a justiça restaurativa alcançou e ainda poderá alcançar, em contraposição com o que os sistemas criminais convencionais já atingiram.

Os diversos assuntos tratados nos artigos acima referidos sugerem que a introdução de práticas restaurativas no sistema de justiça brasileiro traduz, efetivamente, a possibilidade de se lograr um salto quântico na qualidade do trato da resolução de conflitos. Tal introdução deve ser acompanhada de amplos debates, com a necessária participação da sociedade civil, fomentando-se a reflexão não só sobre a aplicabilidade do modelo no país, como a necessidade de monitoramento e avaliação permanente dos programas implementados para que sua incorporação não se converta em mais uma ilusão ou um mero paliativo, o que não seria nada desejável para o nosso sistema formal de justiça, que vivencia uma verdadeira crise de credibilidade.

O modelo restaurativo, se bem aplicado, pode constituir um importante instrumento para a construção de uma justiça participativa que opere real

transformação, abrindo caminho para uma nova forma de promoção dos direitos humanos e da cidadania, da inclusão e da paz social, com dignidade. Esta coletânea, a primeira publicação brasileira que reúne artigos de autores internacionais, nasce do intuito de estimular e qualificar o debate sobre o tema no meio jurídico e na comunidade acadêmica brasileira.

Catherine Slakmon
Renato Campos Pinto De Vitto
Renato Sócrates Gomes Pinto

PARTE 1

QUESTÕES TEÓRICAS

Justiça Restaurativa é Possível no Brasil?

Renato Sócrates Gomes Pinto

*Não temos que fazer do Direito Penal algo melhor,
mas sim que fazer algo melhor do que o Direito Penal...*

- Gustav Radbruch

Introdução

A explosão de criminalidade e violência tem mobilizado o mundo contemporâneo, que se vê frente a um fenômeno que deve ser encarado na sua complexidade.

Essa complexidade demanda criatividade.

É preciso avançar para um sistema flexível de justiça criminal, com condutas adequadas à variedade de transgressões e de sujeitos envolvidos, num salto de qualidade, convertendo um sistema monolítico, de uma só porta, para um sistema multi-portas que ofereça respostas diferentes e mais adequadas à criminalidade.

É chegada a hora de pensarmos não apenas em fazer do Direito Penal algo melhor, mas algo melhor do que o Direito Penal, como pedia Radbruch.

E nos perguntamos se a justiça restaurativa não seria uma dessas portas, com abertura para uma resposta adequada a um considerável número de delitos.

Nesse trabalho enfocamos o tema da compatibilidade jurídica da justiça restaurativa com o sistema de Justiça Criminal brasileiro, e externamos alguns pensamentos sobre sua possível implementação no Brasil.

Queremos ressaltar que tal compatibilidade não é de ser apenas com nossa Constituição, nossa legislação e nossas práticas judiciais, mas também com o senso de justiça e a cultura diversificada de nosso povo.

Porisso não podemos copiar, ingênua e alienadamente, modelos estrangeiros, principalmente de países cuja tradição jurídica difere da nossa, como é o caso dos países que adotam a *common law*.

Nesse modesto ensaio, que não é uma produção acadêmica perfumada, nem recheada de informes estatísticos que muitas vezes retratam percepções e nem sempre realidades, estampa-se o grito de cidadão frustrado e desencantado com o sistema, com que conviveu profissionalmente ao longo de vinte e sete anos, como operador jurídico, inicialmente como advogado e depois como defensor público, promotor de justiça e procurador de justiça.

O trabalho se apresenta, inicialmente, com um enfoque conceitual, onde externamos o que nos parece ser a justiça restaurativa.

A partir dessa tentativa de conceituação, esboçamos um quadro comparativo do modelo restaurativo com o sistema convencional, dito retributivo.

Finalmente, argumentamos que a justiça restaurativa é juridicamente sustentável e compatível com nosso sistema jurídico, e sugerimos algumas idéias sobre como seria sua implementação no Brasil.

O que é Justiça Restaurativa – Abordagem Conceitual

A Justiça Restaurativa baseia-se num procedimento de consenso, em que a vítima e o infrator, e, quando apropriado, outras pessoas ou membros da comunidade afetados pelo crime, como sujeitos centrais, participam coletiva e ativamente na construção de soluções para a cura das feridas, dos traumas e perdas causados pelo crime.

Trata-se de 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 facilitadores¹, e podendo ser utilizadas técnicas de mediação, conciliação e transação para se 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.

É importante ressaltar que com o advento da Lei dos Juizados Especiais Cíveis e Criminais e do Estatuto da Criança e do Adolescente, têm sido adotadas práticas restaurativas no Brasil, mas não com sua especificidade, seus princípios, valores, procedimentos e resultados conforme definidos pela ONU.

O paradigma restaurativo vai além do procedimento judicial dos juizados especiais para “resgatar a convivência pacífica no ambiente afetado pelo crime, em especial naquelas situações em que o ofensor e a vítima tem uma convivência próxima”, como pontua o juiz Asiel Henrique de Sousa, num estudo preliminar para a implantação de um Projeto Piloto em Brasília, no Núcleo Bandeirante². Em suas reflexões, ainda não publicadas, acrescenta ele que “em delitos envolvendo violência doméstica, relações de vizinhança, no ambiente escolar ou na ofensa à honra, por exemplo, mais importante do que uma punição é a adoção de medidas que impeçam a instauração de um estado de beligerância e a conseqüente agravamento do conflito”.

No debate criminológico, o modelo restaurativo pode ser visto como uma síntese dialética, pelo potencial que tem para responder às demandas da sociedade por eficácia do sistema, sem descuidar dos direitos e garantias constitucionais, da necessidade de ressocialização dos infratores, da reparação às vítimas e comunidade e ainda revestir-se de um necessário abolicionismo moderado.

A justiça restaurativa é um luz no fim do túnel da angústia de nosso tempo, tanto diante da ineficácia do sistema de justiça criminal como a ameaça de modelos de desconstrução dos direitos humanos, como a *tolerância zero* e representa, também, a renovação da esperança.

E promoverá a democracia participativa na área de Justiça Criminal, uma vez que a vítima, o infrator e a comunidade se apropriam de significativa parte do processo decisório, na busca compartilhada de cura e transformação, mediante uma recontextualização construtiva do conflito, numa vivência restauradora. O processo atravessa a superficialidade e mergulha fundo no conflito, enfatizando as subjetividades envolvidas, superando o modelo retributivo, em que o Estado, figura, com seu monopólio penal exclusivo, como *a encarnação de uma divindade vingativa sempre pronta a retribuir o mal com outro mal* (Beristain, 2000).

Como é um paradigma novo, o conceito de Justiça Restaurativa ainda é algo inconcluso, que só pode ser captado em seu movimento ainda emergente.

Para compreendê-la é preciso usar outras lentes – aliás, denomina-se *Changing Lenses: A New Focus for Crime and Justice* a obra de Howard Zehr (1990), uma das mais consagradas referências bibliográficas sobre a Justiça Restaurativa.

Segundo Zehr, o crime é uma violação nas relações entre o infrator, a vítima e a comunidade, cumprindo, porisso, 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.

Para Pedro Scuro Neto,

“fazer justiça” do ponto de vista restaurativo significa dar resposta sistemática às infrações e a suas conseqüências, enfatizando a cura das feridas sofridas pela sensibilidade, pela dignidade ou reputação, destacando a dor, a mágoa, o dano, a ofensa, o agravo causados 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,

reconstituir, 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 propõem uma teoria conceitual de *Justiça* que parte de três questões-chave: 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).

A teoria conceitual proposta por esses autores procura demonstrar que a simples punição não considera os fatores emocionais e sociais, e que é fundamental, para as pessoas afetadas pelo crime, restaurar o trauma emocional - os sentimentos e relacionamentos positivos, o que pode ser alcançado através da *justiça restaurativa*, que objetiva mais reduzir o impacto dos crimes sobre os cidadãos do que diminuir a criminalidade. Sustentam que *justiça restaurativa* é capaz de *preencher essas necessidades emocionais e de relacionamento e é o ponto chave para a obtenção e manutenção de uma sociedade civil saudável.*

A idéia, então, é se voltar para o futuro e para restauração dos relacionamentos, ao invés de simplesmente concentrar-se no passado e na culpa³. 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?

O modelo restaurativo baseia-se em valores, procedimentos e resultados definidos, mas pressupõe a concordância de ambas as partes (réu e vítima), concordância essa que pode ser revogada unilateralmente, sendo que os acordos devem ser razoáveis e as obrigações propostas devem atender ao princípio da proporcionalidade. A aceitação do programa não deve, em nenhuma hipótese, ser usada como indício ou prova no processo penal, seja o original seja em um outro.

As primeiras experiências modernas com mediação entre infrator e vítima, colocadas em prática nos anos setenta, já apresentavam características restaurativas, na medida em que, em encontros coordenados por um facilitador, a vítima descrevia sua experiência e o impacto que o crime lhe trouxe e o infrator apresentava uma explicação à vítima.

A experiência neozelandesa, baseada nas tradições maoris, ampliou esses encontros (*restorative conferences*), para dele participarem também familiares e pessoas que apoiavam as partes.

No Canadá o modelo também é inspirado nas culturas indígenas em que os protagonistas que se sentam em círculo e um papel é passado de mão em mão, só falando a pessoa que está com esse papel na mão. A reunião se encaminha para um momento em que todos os participantes convergem na percepção que chegou o momento de se solucionar o conflito.

Já se pode dizer que, apesar de ser um paradigma novo, já existe um crescente consenso internacional a respeito de seus princípios, inclusive oficial, em documentos da ONU e da União Européia, validando e recomendando a *Justiça Restaurativa* para todos os países⁴.

Os conceitos enunciados nos Princípios Básicos sobre Justiça Restaurativa, enunciados na Resolução do Conselho Econômico e Social das Nações Unidas, de 13 de Agosto de 2002, são os seguintes⁵:

1. Programa Restaurativo - se entende qualquer programa que utilize 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 coletiva 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.

Releva notar que o processo restaurativo só tem lugar quando o acusado houver assumido a autoria e houver um consenso entre as partes sobre como os fatos aconteceram, sendo vital o livre consentimento tanto da vítima como do infrator, que podem desistir do procedimento a qualquer momento.

Diferenças entre Justiça Restaurativa e a Justiça Convencional

As diferenças básicas entre o modelo formal de Justiça Criminal, dito retributivo (dissuasório e deficientemente ressocializador) e o modelo restaurativo, são expostas em formato tabular para melhor visualização dos valores, procedimentos e resultados dos dois modelos e os efeitos que cada um deles projeta para a vítima e para o infrator⁶.

VALORES

JUSTIÇA RETRIBUTIVA	JUSTIÇA RESTAURATIVA
Conceito jurídico-normativo de Crime - ato contra a sociedade representada pelo Estado - Unidisciplinariedade	Conceito realístico de Crime - Ato que traumatiza a vítima, causando-lhe danos. - Multidisciplinariedade
Primado do Interesse Público (Sociedade, representada pelo Estado, o Centro) - Monopólio estatal da Justiça Criminal	Primado do Interesse das Pessoas Envolvidas e Comunidade - Justiça Criminal participativa
Culpabilidade Individual voltada para o passado - Estigmatização	Responsabilidade, pela restauração, numa dimensão social, compartilhada coletivamente e voltada para o futuro
Uso Dogmático do Direito Penal Positivo	Uso Crítico e Alternativo do Direito
Indiferença do Estado quanto às necessidades do infrator, vítima e comunidade afetados - desconexão	Comprometimento com a inclusão e Justiça Social gerando conexões <ul style="list-style-type: none">▪
Mono-cultural e excludente	Culturalmente flexível (respeito à diferença, tolerância)
Dissuasão	Persuasão

PROCEDIMENTOS

JUSTIÇA RETRIBUTIVA	JUSTIÇA RESTAURATIVA
Ritual Solene e Público	Comunitário, com as pessoas envolvidas
Indisponibilidade da Ação Penal	Princípio da Oportunidade
Contencioso e contraditório	Voluntário e colaborativo
Linguagem, normas e procedimentos formais e complexos - garantias.	Procedimento informal com confidencialidade
Atores principais - autoridades (representando o Estado) e profissionais do Direito	Atores principais - autoridades (representando o Estado) e profissionais do Direito
Processo Decisório a cargo de autoridades (Policia, Delegado, Promotor, Juiz e profissionais do Direito - Unidimensionalidade	Processo Decisório compartilhado com as pessoas envolvidas (vítima, infrator e comunidade) - Multi-dimensionalidade

RESULTADOS

JUSTIÇA RETRIBUTIVA	JUSTIÇA RESTAURATIVA
Prevenção Geral e Especial -Foco no infrator para intimidar e punir	Abordagem do Crime e suas Consequências - Foco nas relações entre as partes, para restaurar
Penalização Penas privativas de liberdade, retributivas de direitos, multa Estigmatização e Discriminação	Pedido de Desculpas, Reparação, restituição, prestação de serviços comunitários Reparação do trauma moral e dos Prejuízos emocionais - Restauração e Inclusão

JUSTIÇA RETRIBUTIVA	JUSTIÇA RESTAURATIVA
Tutela Penal de Bens e Interesses, com a Punição do Infrator e Proteção da Sociedade	Resulta responsabilização espontânea por parte do infrator
Penas desarrazoadas e desproporcionais em regime carcerário desumano, cruel, degradante e ciminógeno - ou - penas alternativas ineficazes (cestas básicas)	Proporcionalidade e Razoabilidade das Obrigações Assumidas no Acordo Restaurativo
Vítima e Infrator isolados, desamparados e desintegrados. Ressocialização Secundária	Reintegração do Infrator e da Vítima Prioritárias
Paz Social com Tensão	Paz Social com Dignidade

EFEITOS PARA A VÍTIMA

JUSTIÇA RETRIBUTIVA	JUSTIÇA RESTAURATIVA
Pouquíssima ou nenhuma consideração, ocupando lugar periférico e alienado no processo. Não tem participação, nem proteção, mal sabe o que se passa.	Ocupa o centro do processo, com um 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 faltas e sua má formação	Infrator visto no seu potencial de responsabilizar-se pelos danos e consequências do delito
Raramente tem participação	Participa ativa e diretamente
Comunica-se com o sistema pelo advogado	Interage com a vítima e com a comunidade
É desestimulado e mesmo inibido a dialogar com a vítima	Tem 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 a decisão
Não é efetivamente responsabilizado, mas punido 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

Sustentabilidade Jurídica do Paradigma Restaurativo como Política Criminal – Respondendo às Críticas

O paradigma restaurativo desafia resistências, particularmente de operadores jurídicos alienados e presos à ideia de um Direito blindado contra mudanças, sob o argumento – equivocado – de que ele desvia-se do devido processo legal, das garantias constitucionais e produz uma séria erosão no Direito Penal codificado.

Na verdade, já existem, e aflorarão ainda mais, muitos obstáculos econômicos, sociais, culturais e jurídicos a esse paradigma emergente, na forma de incredulidade, desconfiança, confusão, incerteza, preconceito, etc. Mas há também respeitáveis e consistentes questionamentos críticos⁷ nos debates realizados a respeito do tema⁸.

Vozes respeitáveis acenam com o argumento de que a *Justiça Restaurativa* representaria um retorno ao período da *Vingança Privada*, num retrocesso histórico.

A esse argumento responde-se que é equivocado imaginar que antes do advento do período da *Vingança Divina e Pública* só havia uma justiça privada bestial. Zehr procura demonstrar que haviam práticas comunitárias de justiça, com mediação e características restaurativas (Rolim, 2003) – tanto é que a *Justiça Restaurativa* é um resgate de algumas dessas práticas, sobretudo indígenas e aborígenes, consolidadas por séculos⁹.

Não há, pois retorno, mas avanço com recuperação de valores culturais perdidos, abandonados e negligenciados pelos historiadores.

Também se observa a afirmação de que a *Justiça Restaurativa* não tem o condão de restaurar a ordem jurídica lesada pelo crime, e nem mesmo pode restaurar a vítima.

A essa crítica ela opõe o argumento de que, na sua feição de procedimento complementar do sistema, a J.R. estará também recompondo a ordem jurídica, com outra metodologia, que leva a resultados melhores para a vítima e infrator, pois aquela recupera segurança, auto-estima, dignidade e controle da situação, e este tem oportunidade de refazer-se e reintegrar-se, pois ao mesmo tempo que o convoca na sua responsabilidade pelo mal causado, lhe oferece meios dignos para transformação, inclusive participando de programas da rede social de assistência (Morris, Alison 2003).

Uma outra crítica reside na afirmação de que nos países aonde vem sendo experimentado o modelo, como na Nova Zelândia, é de que a *Justiça Restaurativa desjudicializa* a Justiça Criminal e *privatiza* o Direito Penal, sujeitando o infrator, e também a vítima, a um controle ilegítimo de pessoas não investidas de autoridade pública.

A esse questionamento é oponível o argumento de o processo restaurativo não é exercício privado, mas o exercício *comunitário* – portanto também público – de uma porção do antes exclusivo monopólio estatal da justiça penal, numa concretização de princípios e regras constitucionais.

O que ocorre é um procedimento que combina técnicas de mediação, conciliação e transação previstas na legislação, como se verá adiante, com metodologia restaurativa, mediante a participação da vítima e do infrator no processo decisório, quando isso for possível e for essa a vontade das partes.

Releva lembrar que o acordo restaurativo terá que ser aprovado, ou não, pelo Ministério Público e pelo advogado¹⁰ e terá que ser homologado, ou não, pelo Juiz.

E nada disso revoga o princípio da inafastabilidade da jurisdição, ou seja, sendo o caso, tanto a vítima, como o infrator – através de advogados – como o Ministério Público, de ofício ou a requerimento do interessado, poderá questionar o acordo restaurativo em juízo.

Também se diz que a *Justiça Restaurativa* é *soft*, “passando a mão na

cabeça do infrator”, só servindo para beneficiá-lo e promover a impunidade.

Ora, o grande clamor social contra a impunidade e a leniência do sistema penal é justamente contra o sistema formal e vigente.

E a par disso, os estudiosos têm reiterado que já está ultrapassada a equivocada visão que o cárcere é o remédio para a criminalidade, e que as medidas alternativas são muito mais justas e eficazes como resposta para a maioria dos delitos, embora, ressalte-se, as penas alternativas enfocam mais a perspectiva do infrator, e têm sido desacreditadas, com o pagamento de cestas básicas, no Brasil, numa desmoralização da Justiça, principalmente por se acabar privilegiando acusados com poder aquisitivo alto, fazendo as pessoas se sentirem até mesmo insultadas.

Compatibilidade Jurídica da Justiça Restaurativa com o Sistema Brasileiro e sua Implementação no Brasil

O modelo restaurativo é perfeitamente compatível com o ordenamento jurídico brasileiro, em que pese ainda vigorar, em nosso direito processual penal, o princípio da indisponibilidade e da obrigatoriedade da ação penal pública.

Tal princípio, contudo, se flexibilizou com a possibilidade da suspensão condicional do processo e a transação penal, com a Lei 9.099/95. Também nas infrações cometidas por adolescentes, com o instituto da remissão, há considerável discricionariedade do órgão do Ministério Público.

Nos países do sistema *common law*, o sistema é mais receptivo à alternativa restaurativa (*restorative diversion*), principalmente pela chamada discricionariedade do promotor e da disponibilidade da ação penal (*prosecutorial discretion*), segundo o princípio da oportunidade. Naquele sistema há, então, grande abertura para o encaminhamento de casos a programas alternativos mais autônomos, ao contrário do nosso, que é mais restritivo¹¹.

Mas com as inovações da Constituição de 1988 e o advento, principalmente, da Lei 9.099/95, abre-se uma pequena janela, no sistema jurídico do Brasil, ao princípio da oportunidade, permitindo certa acomodação sistêmica do modelo restaurativo em nosso país, mesmo sem mudança legislativa.

A Constituição prevê, no art. 98, I, a possibilidade de conciliação em procedimento oral e sumaríssimo, de infrações penais de menor potencial ofensivo.

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

I. 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 e o julgamento de recursos por turmas de juízes de primeiro grau;

A fase preliminar prevista no art. 70 e 72 a 74, da lei 9.099/95, pode ter a forma restaurativa.

Da 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. 71...

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.

Os dispositivos acima permitem ao juiz oportunizar a possibilidade de *composição dos danos e da aceitação da proposta de aplicação imediata de pena não privativa de liberdade*(art. 72), num procedimento que pode ser conduzido por um *conciliador*¹².

Tais dispositivos, interpretados extensivamente e com base na diretriz hermenêutica do art. 5º da Lei de Introdução ao Código Civil, são normas permissivas e que legitimam a ilação de que esse procedimento pode ser encaminhado a um Núcleo de Justiça Restaurativa.

Se presentes, num caso considerado, os pressupostos de admissibilidade do processo restaurativo, sob o ponto de vista jurídico (requisitos objetivos e subjetivos a serem definidos em consonância com a lei penal), seria o mesmo

encaminhado ao Núcleo de Justiça Restaurativa, para avaliação multidisciplinar e, convergindo-se sobre sua viabilidade técnica, se avançaria nas ações preparatórias para o encontro restaurativo.

Releva destacar um ponto que pode ensejar controvérsia relevante: o parágrafo único, do art. 74, da Lei 9.099/95, dispõe que o acordo de que trata o *caput* importa em renúncia ao direito de queixa ou representação, nos casos de crime de ação penal privada ou pública condicionada.

Como um dos princípios da Justiça Restaurativa é revogabilidade do acordo restaurativo, a pergunta que emerge é a seguinte: Como o acordo extingue o direito de queixa ou representação, e se o infrator descumprir o acordo restaurativo? Como fica o resultado restaurativo estabelecido anteriormente?

Teoricamente, então, seria juridicamente inviável o encaminhamento para a mediação restaurativa os casos de crimes de ação privada ou pública condicionada, o que consubstancia uma gritante incoerência, pois se a mediação restaurativa é viável nos crimes de ação penal pública por que não o seria para os crimes de ação penal pública condicionada ou de ação privada?

Contudo, trata-se de um falso problema, pois não há nenhum impedimento legal para a proposta de encaminhamento desses casos para o procedimento restaurativo, desde que a vítima seja informada de maneira clara e inequívoca de que acordo importará em renúncia ao direito de queixa ou representação, de sorte que lhe restará apenas a busca da reparação cível negociada.

Outra janela para a alternativa restaurativa é o instituto da suspensão condicional do processo, para crimes em que a pena cominada for igual ou inferior a um ano, para qualquer tipo de crime e não apenas aos crimes cuja pena máxima seja de 2 anos (ou 4 anos nos casos de delitos contra idosos). Um crime de estelionato, por exemplo, cuja pena varia de um a quatro anos, pode ser objeto de suspensão condicional do processo.

Diz o citado art. 89, da lei 9.099/95:

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.

Portanto, também para as situações que admitam a suspensão condicional do processo pode ser feito o encaminhamento ao Núcleo de Justiça Restaurativa, pois a par das condições legais obrigatórias para a suspensão do processo, o § 2º permite a especificação de outras condições *judiciais* - tais condições poderiam perfeitamente ser definidas no encontro restaurativo.

Como já mencionado, além da Lei 9.099/95, também o Estatuto da Criança e do Adolescente enseja e recomenda implicitamente o uso do modelo restaurativo, em vários dispositivos, particularmente quando dispõe sobre a remissão (art. 126) e diante do amplo elastério das medidas sócio-educativas previstas no art. 112 e seguintes do diploma legal.

Também nos crimes contra idosos, o processo restaurativo é possível, por força do art. 94, da Lei n. 10.741/03 – o Estatuto do Idoso – que prevê o procedimento da Lei 9.099/95 para crimes contra idosos cuja pena privativa de liberdade não ultrapasse 4 anos.

Mas é preciso ter sempre presente que o procedimento restaurativo não é, pelo menos por enquanto, expressamente previsto na lei como um devido processo legal no sentido formal.

A aceitação, pelas partes, da alternativa restaurativa, por essa razão, não pode ser imposta, nem direta, nem indiretamente.

As partes devem ser informadas, de forma clara, que se trata de uma

ferramenta alternativa posta à disposição delas, e sua aceitação, que pode ser revogada a qualquer momento, deverá ser sempre espontânea. A participação deverá ser estritamente voluntária.

Por outro lado, devem ser rigorosamente observados todos os direitos e garantias fundamentais de ambas as partes, a começar pelo princípio da dignidade humana, da razoabilidade, da proporcionalidade, da adequação e do interesse público. Certos princípios fundamentais aplicáveis ao direito penal formal, tais como o da legalidade, intervenção mínima, lesividade, humanidade, culpabilidade, entre outros, devem ser levados em consideração.

Na fase preparatória afigura-se aconselhável se consultar primeiramente o acusado de sorte a se assegurar sua concordância em participar e se vislumbrar a real possibilidade de um resultado efetivo do caminho restaurativo, no que toca ao infrator. Somente após essa consulta se indagaria da vítima se ela concorda. Nesse momento é muito importante não criar expectativas e tensão entre acusado e vítima.

Os mediadores ou facilitadores devem ser preferencialmente psicólogos ou assistentes sociais, mas nada impede – e quiçá possa ser melhor – que sejam pessoas ligadas à comunidade, com perfil adequado, bem treinadas para a missão, pois mediadores ou facilitadores que pertençam à mesma comunidade da vítima e do infrator, que tenham a mesma linguagem, certamente encontrarão maior permeabilidade nos protagonistas para a construção de um acordo restaurativo.

É de primordial importância que a audiência restaurativa transcorra num ambiente informal, tranquilo e seguro e os mediadores ou facilitadores devem estar rigorosamente atentos, observando se não há qualquer indício de tensão ou ameaça que recomende a imediata suspensão do procedimento restaurativo, como em casos de agressividade ou qualquer outra intercorrência psicológica, para se evitar a re-vitimização do ofendido ou mesmo a vitimização do infrator, no encontro.

Uma das questões mais sensíveis é a do desequilíbrio econômico, psicossocial, e cultural entre as partes envolvidas nos processos restaurativos.

Vítimas e infratores que se sentem estigmatizados, traumatizados, fragilizados, tais como pessoas econômica, social e culturalmente desfavorecidas – os PPPs¹³, crianças, mulheres, idosos, negros, mestiços em geral, homossexuais, artesãos com aparência de vadios, mendigos, dependentes químicos, - têm que ter sua condição considerada e serem assistidas em sua condição de desvantagem e desamparo, para que sua fragilidade e vulnerabilidade não levem à costura de acordos contrários à ética e aos princípios restaurativos.

Como a implementação da Justiça Restaurativa envolve gestão concernente à administração da Justiça, as partes têm o direito de terem um serviço eficiente (princípio constitucional da eficiência – art. 37), com facilitadores

realmente capacitados e responsáveis, com sensibilidade para conduzir seu trabalho, respeitando os princípios, valores e procedimentos do processo restaurativo, pois é uma garantia implícita dos participantes a um, digamos, *devido processo legal restaurativo*.

No Brasil, o programa poderia funcionar em espaços comunitários ou centros integrados de cidadania, onde seriam instalados núcleos de justiça restaurativa, que teriam uma coordenação e um conselho multidisciplinar, e cuja estrutura compreenderia câmaras restaurativas onde se reuniriam as partes e os mediadores/facilitadores, com o devido apoio administrativo e de segurança.

Os núcleos de justiça restaurativa deverão atuar em íntima conexão com a rede social de assistência, com apoio dos órgãos governamentais, das empresas e das organizações não governamentais, operando em rede, para encaminhamento de vítimas e infratores para os programas indicados para as medidas acordadas no plano traçado no acordo restaurativo.

É perfeitamente possível utilizar estruturas já existentes e consideradas apropriadas, mas deve ser, preferencialmente, usados espaços comunitários neutros para os encontros restaurativos.

Os casos indicados para uma possível solução restaurativa, segundo critérios estabelecidos, após parecer favorável do Ministério Público, seriam encaminhados para os núcleos de justiça restaurativa, que os retornaria ao Ministério Público, com um relatório e um *acordo restaurativo* escrito e subscrito pelos participantes.

A Promotoria incluiria as cláusulas ali inseridas na sua proposta, para homologação judicial, e se passaria, então, à fase executiva, com o acompanhamento integral do cumprimento do acordo, inclusive para monitoramento e avaliação dos projetos-piloto e, futuramente, da Justiça Restaurativa institucionalizada como uma ferramenta disponibilizada universalmente aos cidadãos e às comunidades.

Conclusão

A impressão que se tem é que apesar das vantagens que pode ter o programa, ele deve ser experimentado com cautela e controle, e deve estar sempre sendo monitorado e avaliado, com rigor científico.

Cumpre reiterar que precisamos construir uma justiça restaurativa brasileira e latino-americana, considerando que nossa criminalidade retrata mais uma reação social, inclusive organizada, a uma ordem injusta, cruel, violenta e, por que não, também criminosa.

As diretrizes da ONU podem ser nosso norte, para trilharmos nossos caminhos, adaptando a Justiça Restaurativa ao nosso contexto.

O que se propõe, aqui, é um projeto brasileiro de *Justiça Restaurativa*,

como um produto de debates em fóruns apropriados, com ampla participação da sociedade, para que seja um programa concebido e desenvolvido para funcionar e se ver legitimado.

E releva atentar para a questão de que não somente a sustentabilidade jurídica e a compatibilidade do modelo com o sistema brasileiro que têm relevo, mas também a necessidade premente dele para o Brasil, onde é manifesta a falência do sistema de justiça criminal e o crescimento geométrico da violência e da criminalidade, gerando, na sociedade, uma desesperada demanda por enfrentamento efetivo desse complexo fenômeno.

Nosso sistema, em que pese algumas reformas, continua obsoleto, ineficaz e carcomido, sendo certo que a criminalidade dobrou nos anos 80 e triplicou nos anos 90 – e continua a expandir – e a aumentar a cada dia a descrença nas instituições democráticas, inclusive com o complicador da influência da *mídia* sensacionalista mobilizando a opinião pública rumo a uma atitude fundamentalista que agrava o quadro e produz uma sensação geral de insegurança.

Acreditamos que é possível a Justiça Restaurativa no Brasil, como oportunidade de uma justiça criminal participativa que opere real transformação, abrindo caminho para uma nova forma de promoção dos direitos humanos e da cidadania, da inclusão e da paz social, com dignidade.

Notas

¹ Para os neozelandeses, não ocorre mediação, mas *facilitação* no processo restaurativo. Os argentinos usam a expressão *mediación*. (Morris, Allison and Warren Young, 2001; Paz, Silvina e Silvana, 2000)

² O Núcleo Bandeirante é hoje uma circunscrição, em Brasília - um bairro agregado ao Plano Piloto, onde começou o povoamento da nova capital, no final da década de 50, e que se chamava *Cidade Livre*

³ A propósito, Warat e Legendre (1995) lembram que a lei, no ocidente judaico-cristão, cumpre um papel totêmico, de superego da cultura, baseado no sentimento de moralidade culposa.

⁴ Veja os documentos no endereço eletrônico: <http://www.restorativejustice.org/rj3/rjUNintro2.html>

⁵ Veja os documentos no endereço eletrônico : <http://www.restorativejustice.org/rj3/rjUNintro2.html>

⁶ Essa análise é baseada nas exposições e no material gentilmente cedido pelas Dras. Gabrielle Maxwell e Allison Morris, da Universidade Victoria de Wellington, Nova Zelândia, por ocasião do memorável Seminário sobre o Modelo Neozelandês de Justiça Restaurativa, promovido pelo Instituto de Direito Comparado e Internacional de Brasília, em parceria com a Escola do Ministério Público da União e Associação dos Magistrados do DF, em março de 2004.

⁷ Allison Morris, da Universidade Victoria de Wellington, Nova Zelândia, oferece uma fundamentada réplica às principais críticas à justiça restaurativa, num precioso ensaio publicado pelo *The British Journal of Criminology*. Confira em <http://bjc.oupjournals.org/cgi/content/abstract/42/3/596>

⁸ O Instituto de Direito Comparado e Internacional de Brasília promoveu, em parceria com a Escola Superior do Ministério Público da União, dois seminários sobre Justiça Restaurativa: o primeiro, em 2003, convidando o Professor Pedro Scuro Neto e as Professoras argentinas Silvina e Silvana Paz; o segundo, em 2004, convidando o Ministro da Justiça da Nova Zelândia, Sr. Phil Golph, e as Professoras da Universidade Victoria de Wellington, Gabrielle Maxwell E Allison Morris. Em 2004, houve, também, um importante seminário internacional em Porto Alegre, promovido pelo Instituto de Acesso à Justiça.

⁹ Restorative Justice – Information on Court-referred Restorative Justice. Publicação do Ministério da Justiça da Nova Zelândia, acessível em <http://www.justice.govt.nz/crrj/> pág. 18

¹⁰ Ao contrário do que se pode pensar, o Advogado não perde espaço nesse processo, pois ele intervém desde a opção das partes pelo programa até na avaliação de sua validade, sob o ponto de vista jurídico, questionando-a, se for o caso.

¹¹ Por essa razão afirmarmos, na introdução, que não podemos ingênua e aliena-

damente querer copiar modelos estrangeiros, principalmente dos países que adotam a *common law*, porquanto incompatível com nosso sistema jurídico, que carece modificações na legislação para acomodar sistemicamente o paradigma restaurativo.

¹² A expressão valeria para o mediador ou facilitador restaurativo – um profissional preferencialmente psicólogo, advogado, assistente social ou sociólogo devidamente capacitado em técnicas de mediação restaurativa.

¹³ Sigla correspondente a Pobres, Pretos e Prostitutas, de uso pejorativo no Brasil.

Referências

Beristain, Antonio, 2000. *Nova Criminologia à Luz do Direito Penal e da Vitimologia* (Brasília: Editora Unb).

Braithwaite, V, 2002. “Values and Restorative Justice in Schools,” in *Restorative Justice: Philosophy in Practice*, H. Strang e J. Braithwaite eds., (Burlington, USA: Ashgate). PDF acessível no endereço <http://www.crj.anu.edu.au/school.pubs.html>

Jerusalinsky, Alfredo. *Psicanálise em Tempos de Violência, Somos Todos Violentos* (N. 12) (Associação Psicanalítica de Porto Alegre).

Maxwell, Gabrielle e Allison Morris, 2001. “Restorative Justice and Reoffending,” in H. Strang e J. Braithwaite eds., *Restorative Justice: Philosophy and Practice* (Burlington, VT: Ashgate Publishing Company).

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

Ministério da Justiça da Nova Zelândia. Restorative Justice – Information on Court-referred Restorative Justice. Publicação do Ministério da Justiça da Nova Zelândia. Recuperado 12/04/05, de: <http://www.justice.govt.nz/crrj/>

Morris, Allison e Warren Young, 2001. “Reforming Criminal Justice: The Potential of Restorative Justice,” in H. Strang e J. Braithwaite eds., *Restorative Justice: Philosophy and Practice*. (Dartmouth: Ashgate): pp. 11-31.

Morris, A., G. Maxwell e J. Robertson, 1993. "Giving Victims a Voice: A New Zealand Experiment" in *The Howard Journal of Criminal Justice* 32(4): pp. 304-321.

Morris, Allison 2003. *Critiquing the Critics: A Brief Response to Critics of Restorative Justice*. Recuperado 12/03/05 de: <http://bjc.oupjournals.org/cgi/content/abstract/42/3/596>

Nações Unidas, ECOSOC, 2000. *Basic principles on the use of restorative justice programs in criminal matters*. (Res. 2000/14, Adotada em 27 de julho de 2000).

Nações Unidas, ECOSOC, 1999. *Development and implementation of mediation and restorative justice measures in criminal justice*. (Res. 1999/26. Adotada em 28 Julho de 1999).

Paz, Silvina e Silvana Paz, 2000. *Mediación Penal*. Recuperado 12/04/05 de: <http://www.restorativejustice.org/rj3/Feature/Centromediacion.htm>

Rolim, Marcos, Pedro Scuro Neto, Renato Campos De Vitto Pinto e Renato Sócrates Gomes Pinto, 2004. *Justiça Restaurativa – Um Caminho para os Direitos Humanos?* (Textos para Debates, Ed. IAJ – Instituto de Acesso à Justiça, Porto Alegre).

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).

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

Tutu, Desmond, 1999. *No Future Without Forgiveness* (New York: Doubleday).

Warat, Luis Alberto, 1995. “O Monastério dos Sábios – O Sentido Comum Teórico dos Juristas,” in *Introdução Geral ao Direito* (Vol. II) (Porto Alegre: Sergio Fabris Editores)

Zehr, Howard, 1990. *Changing lenses: A New Focus for Crime and Justice* (Scottsdale, PA: Herald Press).

Justiça Criminal, Justiça Restaurativa e Direitos Humanos*

Renato Campos Pinto De Vitto

O que queremos com o nosso sistema criminal? Como deve se situar a vítima no processo penal? Como garantir sua inclusão no processo, sem risco de retrocesso em relação à proteção dos direitos humanos?

Conscientes da profundidade destes questionamentos, não temos a pretensão de trazer respostas. Arriscamo-nos apenas a tecer algumas considerações que parecem guardar pertinência com o tema, a fim de fomentar o debate que se afigura não apenas oportuno, mas urgente e necessário.

Antes de mais nada, precisamos definir o que, de fato, se pretende construir por meio do nosso sistema de Justiça: uma nação de jaulas ou uma nação de cidadãos.

Segundo dados do Escritório de Estatísticas Judiciais (*Bureau of Justice Statistics*) do Departamento de Justiça norte-americano, havia em junho de 2003, 2.078.570 pessoas em prisões federais ou estaduais naquele país. Em 1995, a taxa de encarceramento por 100.000 habitantes era de 411, e em 2003 este número já equivalia a 480, o que nos indica que a democracia estado-unidense é o regime que mais prende hoje no mundo, superando os números da China e da Rússia. Se somarmos, ao número de pessoas encarceradas, o número de pessoas em regime de liberdade condicional ou *probation* chegamos à incrível cifra de quase sete milhões de pessoas.

Impressiona o fato de que apesar de os negros representarem 12% da população do país e os brancos 71% os negros são quase a metade da população carcerária. Segundo Sérgio Kalili¹, em 2001, um em cada três negros em torno de 20 anos de idade vivia trancafiado, em regime probatório, condicional, ou aguardando julgamento.

É certo que o exemplo norte-americano representa uma situação extrema, mas que deve ser lembrada a fim de entendermos para onde caminhar. Se no plano da elaboração legislativa, vivemos no Brasil, nas últimas décadas, um movimento pendular entre o garantismo penal e a doutrina da lei e da ordem, os números referentes ao sistema prisional preocupam: em 1995, ano de edição da alvissareira Lei 9.099/95, a população prisional equivalia a 148.760. Em 2003,

* Este artigo é baseado em palestra proferida no Seminário Internacional “Justiça Restaurativa: Um caminho para os Direitos Humanos?”, realizada em Porto Alegre - RS, nos dias 29 e 30 de outubro de 2004, promovido pelo Instituto de Acesso à Justiça - IAJ. Foi publicado originalmente em 2004 pelo referido Instituto.

esse número mais que dobrou, atingindo 308.304 encarcerados. Nesse mesmo período, triplicamos o número de vagas do sistema prisional e quadruplicamos o número de estabelecimentos prisionais, mas o déficit de vagas subiu em 50%².

As estimativas disponíveis indicam que, para estancar o déficit de vagas no sistema prisional, seria necessária a criação de milhares de novas vagas a cada mês no sistema carcerário, o que representaria a necessidade de construção de quase uma dezena de novos presídios por mês. Essa realidade aponta para uma equação insolúvel, na qual a perspectiva de encarceramento sobeja os recursos estatais finitos e insuficientes para acompanhar a progressiva necessidade de investimento em novas unidades prisionais.

Ademais, não é arriscado afirmar que o grau de efetividade dessa intervenção estatal, que privilegia o encarceramento, é muito baixo. Não há dados seguros a sustentar a conclusão que o encarceramento implica redução das taxas de criminalidade ou reincidência; ao contrário, o caráter dissuasório da pena privativa de liberdade perde força quando se ultrapassa uma determinada taxa de encarceramento, em razão da banalização da medida.

Desta forma, é importante assentar que a pena não pode ser vista como fim em si mesmo, como o é por grande parte da população, mas que deve ser voltada à pacificação das relações sociais. Neste sentido, poucos resultados práticos têm sido colhidos no sentido de dotar o processo penal de meios de representar uma intervenção efetiva e eficaz em conflito que se exterioriza por meio do crime.

Este artigo propõe-se a analisar uma das classificações tipológicas dos modelos de reação estatal ao delito para situar o modelo restaurativo no debate criminológico, a partir do que se tentará estabelecer a relação desse paradigma com a doutrina de afirmação e proteção dos direitos humanos.

II– Modelos ou paradigmas modernos de reação ao delito

Considerando que podemos e devemos buscar alternativas à atual tendência, parece adequada a reflexão sobre as diversas formas de reação ao delito, para o que nos valeremos da classificação proposta por Molina.

Como primeiro sistema apresentado, temos o chamado modelo dissuasório, que mira tão somente a sociedade e põe em relevo a pretensão punitiva do Estado, caracterizando-se por buscar cobertura normativa completa e sem fissuras, com órgãos persecutórios bem aparelhados, e clara tendência intimidatória. Nos dizeres de Molina, o modelo sujeita-se a enormes reparos em face de seu caráter reducionista: pressupõe que a punição efetiva é elemento absolutamente apto a desestimular a prática delitativa, mas desconsidera as várias nuances do impacto psicológico da aplicação da pena. Tal sistema ignora o caráter secundário do rigor nominal da pena nas variáveis do mecanismo dissuasório,

reduzindo-o a uma mensagem meramente intimidatória descolada do conteúdo social e comunitário da prevenção. Pontue-se por fim que, neste modelo, o papel da vítima é meramente acessório diante da relação que se estabelece entre o Estado, detentor da pretensão punitiva, e o autor do fato criminoso. Assim, a satisfação da vítima e da comunidade, titulares do bem jurídico violado, passam ao largo de seu enfoque.

Por outro lado, o modelo ressocializador, que surge como àquele acima descrito, foca sua atenção na função reabilitadora da pena em relação à pessoa do infrator, agregando à resposta estatal um valor-utilidade para o próprio infrator, que passa a ser considerado parte essencial e integrante de qualquer reação ao delito. Pugna pela redução dos efeitos nocivos da pena em relação ao infrator por meio de uma intervenção que se pretende positiva e benéfica nos detentos e apresenta diversas nuances, seja do ponto de vista de sua construção teórica, seja do ponto de vista de sua aplicação prática, que não nos cabe aqui detalhar. Importa notar que os conceitos de ressocialização e de tratamento, que constituem o cerne do ideal ora enfocado, pela sua imprecisão e ambigüidade, foram e continuam sendo objeto das mais variadas críticas. Entendemos, no entanto, que, a despeito do baixo grau de eficácia dos modelos de intervenção que se tentaram até hoje, o sistema constitui um inegável avanço científico cujo ideal não pode e não deve ser abandonado, senão aperfeiçoado mediante a solução de questões que ainda não foram bem equacionadas³.

Por fim, o modelo integrador se apresenta como o mais ambicioso plano de reação ao delito. Ele volta sua atenção não só para a sociedade ou para o infrator, mas pretende conciliar os interesses e expectativas de todas as partes envolvidas no problema criminal, por meio da pacificação da relação social conflituosa que o originou. Deste modo, pugna pela restauração de todas as relações abaladas, o que inclui, mas não se limita, à reparação dos danos causados à vítima e à comunidade, a partir de um postura positiva do infrator.

O modelo se corporifica pela confrontação das partes envolvidas no conflito, com a utilização do instrumental da mediação, por fórmulas que devem observar os direitos fundamentais do infrator. Mesmo tratando-se de um modelo incipiente e ainda não concluído, podemos afirmar que traz vantagens para todos os envolvidos no fenômeno criminal. Ao infrator porque enseja seu amadurecimento pessoal, a partir do enfrentamento direto das conseqüências aproveitadas pela vítima, predispondo-o a comprometer-se na solução dos problemas que causou, o que não ocorre no processo penal tradicional, em que este encontra-se em uma instância distante e alheia ao fato, protegido por uma estratégia ou possibilidade de defesa técnica, que dilui a realidade do dano e neutraliza a vítima, desumanizando a relação social correspondente.

No tocante à vítima o modelo representa claros benefícios, na medida

em que devolve-lhe um papel relevante na definição da resposta estatal ao delito e preocupa-se em garantir a reparação dos danos sofridos e minimizar as consequências do fato, o que evita a vitimização secundária. Igualmente, do ponto de vista social, o sistema representa ganho ao caminhar em direção à solução efetiva do conflito concreto confiando no comprometimento das partes na busca de uma solução negociada, o que de certa forma minimiza os efeitos negativos da visão distorcida de vitória do Direito em contraposição à derrota do culpado, e traz um enorme potencial de pacificação social.

Por fim, a resposta estatal advinda da correta utilização do sistema ostenta a vantagem de se adaptar perfeitamente à realidade que a provocou, sendo, portanto, potencialmente mais adequada e efetiva.

A justiça restaurativa, na acepção adotada para o presente artigo⁴, representa a aplicação prática desse modelo, que, em termos teóricos, é o que mais se aproxima do que se deve esperar da intervenção do Estado em reação ao fenômeno delitivo: uma tentativa de conciliar as justas expectativas da vítima, do infrator e da sociedade.

III– Justiça Restaurativa: princípios e contornos práticos

Uma vez situada a justiça restaurativa no plano teórico, devemos tentar delinear seus princípios e contornos práticos. Por certo não poderemos avançar além do estabelecimento das linhas mestras do modelo, por duas razões: o sistema caracteriza-se por uma considerável diversidade, contemplando a realização de círculos, painéis e conferências restaurativas, entre outros métodos; o procedimento é profundamente marcado pela flexibilidade, já este que deve ajustar-se à realidade das partes, e não forçá-las a adaptarem-se aos ditames rígidos, formais e complexos, caracterizadores do sistema tradicional de justiça.

De início cabe ressaltar que a prática é marcada pela voluntariedade, no tocante a participação da vítima e ofensor. Estes devem ser encorajados à participar de forma plena no processo restaurativo, mas deve haver consenso destes em relação aos fatos essenciais relativos à infração e assunção da responsabilidade por parte do infrator.

Pese embora não haja um momento rigidamente estabelecido dentro do organograma procedimental para sua realização, podendo a prática anteceder a própria acusação, ocorrer antes ou após a sentença ou no curso da própria execução da pena, deve haver indícios que sustentem o recebimento de uma acusação formal para que possa ela ser iniciada.

A preparação do caso compreende as ações que são adotadas antes da realização da prática restaurativa, e têm uma importância tão fundamental quanto estes atos (conferências, painéis, círculos), tidos como o momento crucial do

procedimento restaurativo. Para que se tenha condições de lograr bons resultados na aproximação da vítima e ofensor, deve ser dispensada cuidadosa seleção e preparação do caso para a realização da prática restaurativa, o que inclui análise pormenorizada dos autos e outros atos investigativos voltados ao conhecimento das suas circunstâncias, o que deve ser efetuado por profissional dotado de conhecimento multidisciplinar e capacitação específica, a fim de se confirmar a possibilidade de aplicação da prática àquele caso concreto. Segue-se a tal análise a realização de contatos com as partes envolvidas, que visam a confirmação da adequação do caso à prática, bem como o esclarecimento destas em relação ao funcionamento da prática restaurativa e identificação de pessoas próximas às partes, ou representantes da comunidade afetada, bem como sua preparação para tomarem parte na prática restaurativa adotada.

A prática restaurativa em si, que deve reunir essencialmente vítima e ofensor e os técnicos responsáveis pela condução dos trabalhos (normalmente denominados facilitadores), e pode incluir familiares ou pessoas próximas a estes, além de representantes da comunidade, e os advogados dos interessados⁵, se o caso. Deve ocorrer preferencialmente em local neutro para as partes, e se desenrola, basicamente, em duas etapas: uma na qual são ouvidas as partes acerca dos fatos ocorridos, suas causas e conseqüências, e outra na qual as partes devem apresentar, discutir e acordar um plano de restauração. Ressalte-se que é fundamental assegurar aos participantes boa informação sobre as etapas do procedimento e conseqüências de suas decisões, bem como garantir sua segurança física e emocional. Nesta ocasião o papel dos facilitadores é muito importante, os quais devem ser tão discretos quanto possível, no sentido de não dominarem as ações do evento, mas conduzirem as partes no caminho de lograr, por seus próprios meios, o encontro da solução mais adequada ao caso.

Há de ser resguardado o sigilo de todas as discussões travadas durante o processo restaurativo, e seu teor não pode ser revelado ou levado em consideração nos atos subseqüentes do processo, o que inclui a própria admissão da responsabilidade deduzida com o fim de deflagrar a prática restaurativa. A impossibilidade de obtenção de um acordo restaurativo, igualmente, não pode ser utilizado como fundamento para o agravamento da sanção imposta ao ofensor.

O eventual acordo obtido na prática restaurativa deve ser redigido em termos precisos e claros, sendo que as eventuais obrigações nele estampadas devem ser razoáveis, proporcionais e líquidas, devendo prever as formas de se garantir o cumprimento e a fiscalização das condições nele estatuídas. É de se ponderar que o plano restaurativo pode estar sujeito à análise judicial antes de sua homologação e por certo deverá influir na definição da reprimenda aplicada àquele caso concreto⁶.

Há que se reservar, ainda, especial atenção para as ações adotadas após a

prática restaurativa, posto que o monitoramento do acordo e avaliação do seu cumprimento constituem etapas relevantíssimas na consecução dos objetivos do modelo.

IV – Duas imagens em quarenta séculos

Já familiarizados com o conceito de justiça restaurativa, e saindo do plano teórico, parece necessário abordarmos a relação do modelo com a doutrina de proteção aos direitos humanos, o que nos remete a uma reflexão sobre o nosso atual estágio. Permitimo-nos, porém, invocar duas imagens, uma suposta e outra retirada da práxis forense, para pontuar historicamente o papel da vítima na formulação da resposta estatal ao crime.

Imagem I: Babilônia, Século XVII a.C.

Um indivíduo aplica pessoalmente a pena destinada a outro, integrante da mesma classe social, agredindo-o no exercício regular do direito que lhe confere a ducentésima cláusula do Código de Hamurabi: “se alguém parte os dentes de um outro, de igual condição, deverá ter partidos os seus dentes”. Sem prejuízo, terá ele assegurada uma compensação pecuniária, de acordo com a cláusula 203 do mesmo diploma legal: “se um nascido livre espanca um nascido livre de igual condição, deverá pagar uma mina”.

Imagem II: Brasil, início do Século XXI d.C.

“Seu” João diz que aceita a proposta de composição civil sugerida por representante do Estado que conheceu há exatos três minutos, a fim de não correr o risco de ser processado por violação do disposto no artigo 129, “caput”, do Código Penal. Para isso terá que pagar um valor destinado ao conserto da prótese de sua companheira, três parcelas de R\$ 30,00, que deverá depositar no banco oficial. Dona Maria, que, três meses antes, em um agitado plantão policial, solicitou providências contra o companheiro que a agredira, providências estas que se resumiram à lavratura de termo circunstanciado, sai do Fórum sem entender muito bem o que se passou. De tudo que foi dito naquela audiência, entendeu que deveria retornar dali a quinze dias para levantar, no banco oficial, a primeira parcela de R\$ 30,00.

Quatro meses depois voltaria à presença do representante do Estado para confirmar que não recebeu as duas últimas parcelas. Acrescentou, porém, que não pretendia tomar nenhuma providências legal, já que o companheiro, com problemas crônicos de alcoolismo, ainda morava com

ela e, no fim das contas, aquele valor seria destinado à aquisição das provisões básicas do lar. Apesar de saber que o problema não tinha sido tratado nem resolvido, e que provavelmente voltaria a ter problemas, diz que “Seu” João melhorou seu comportamento depois da audiência e saiu do Fórum orientada a retornar à Delegacia de Polícia caso inesse novos problemas.

Quase quarenta séculos separam os dois episódios, aptos para confirmar que as diversas formas de reação ao fenômeno criminal constituem uma fonte segura para se desenhar o retrato de uma sociedade, em determinado corte de tempo e espaço. Nesse interregno, o papel da vítima sofreu uma transformação extrema: de detentora do direito de punir, senhora da definição e aplicação da reprimenda, ela passou a mera coadjuvante na intervenção estatal provocada pela ocorrência de um fato tido como criminoso.

Registre-se, porém, que em todo esse período *se foram criando e estendendo a todos povos da terra, instituições jurídicas de defesa da dignidade humana contra a violência o aviltamento, a exploração e a miséria*, como bem analisa Fábio Konder Comparato⁷⁷ Em especial a partir do Iluminismo, tomou corpo movimento teórico tendente à construção e afirmação de um sistema de proteção aos direitos humanos, que no plano normativo representa um admirável avanço nas relações sociais.

No plano empírico, todavia, não se fazem necessárias maiores digressões para se concluir que as disposições vigentes em nosso direito positivo, voltadas para a inclusão da vítima no processo e para o aumento da amplitude das conseqüências dessa intervenção estatal, a fim de abarcar a atenuação das conseqüências do crime, não passam de túbias tentativas de reversão de um quadro claramente insatisfatório.

Até mesmo as inovações trazidas pela Lei 9.099/95, tidas como alvissareiras quando da edição da norma, visto que representaram um primeiro avanço em busca do modelo integrador, hoje sustentam alguma integridade apenas em louváveis mas esparsos esforços de alguns operadores do direito que resistem bravamente à desumanização do processo penal, que é impingida por uma série de contingências que não nos cabe analisar nessa estreita via.

A partir desse mosaico adquire relevo a reflexão sobre o novo paradigma que é representado pelas práticas restaurativas e como estas devem se relacionar com o fruto do processo de construção e afirmação história dos direitos humanos.

Registre-se que o modelo restaurativo não guarda, seguramente, nenhuma antinomia com o sistema de afirmação e proteção dos direitos humanos. Do contrário, a justiça restaurativa não pode ser concebida de forma dissociada da doutrina de proteção aos direitos humanos, já que ambas buscam, em essência,

a tutela do mesmo bem: o respeito à dignidade humana.

O amadurecimento do modelo trazido pela justiça restaurativa deve precipitar uma discussão sobre quais são as expectativas dos protagonistas do acontecimento delitivo em relação às possíveis formas de reação do Estado, e bom por isso tal paradigma guarda um potencial revolucionário no que tange ao Direito Penal. Por decorrência da própria juventude do sistema em questão, a análise de seus resultados é diminuta e esparsa, mas as avaliações disponíveis indicam com segurança que o grau de satisfação das vítimas e demais envolvidos no conflito em relação ao processo é em muito superior quando se aplicam práticas restaurativas.

A correta aplicação do modelo, deve provocar, em longo prazo, uma mudança de concepção em relação ao papel do Estado no fenômeno criminal com a definitiva inclusão da vítima e com o fortalecimento do papel da comunidade nesse processo. No entanto, em um contexto de proliferação da chamada “cultura do medo” e a amplificação, pelos meios de comunicação de massa, da doutrina da lei e da ordem, há que se cercar de todas as cautelas possíveis para que o empoderamento da comunidade na busca das soluções de seus próprios conflitos não se dê em detrimento de todo o processo histórico de proteção e afirmação dos direitos humanos.

Retomando as imagens que invocamos para situar a vítima nos diversos sistemas de resposta ao delito, nos deparamos com dois quadros insatisfatórios. No primeira a vítima é muito integrada ao sistema, mas o conteúdo da resposta não representa um efetivo benefício para ela, para o infrator e para a comunidade. No segundo exemplo, temos uma débil e superficial tentativa de inclusão da vítima no processo de elaboração da resposta do Estado, que se substituiu a ela no processo, a despeito da observância dos direitos fundamentais do infrator; o conteúdo da resposta aqui igualmente se revela meramente simbólico. Miremos, pois, num terceiro quadro em que a inclusão da vítima seja efetiva, e proporcione uma resposta estatal que, garantindo a observância irrestrita dos direitos fundamentais das partes envolvidas, represente um efetivo ganho para as partes que se viram envolvidas no conflito.

V – Conclusão

A Justiça Restaurativa representa um novo paradigma aplicado ao processo penal, que busca intervir de forma efetiva no conflito que é exteriorizado pelo crime, e restaurar as relações que foram abaladas a partir desse evento. Assim, e desde que seja adequadamente monitorada essa intervenção, o modelo traduz possibilidade real de inclusão da vítima no processo penal sem abalo do sistema de proteção aos direitos humanos construído historicamente.

É necessário, porém, compreender corretamente os pressupostos teóri-

cos e principiológicos das práticas restaurativas, a fim de que seja afastado o risco do modelo retributivo não estar embutido em um discurso supostamente progressista e garantista. Ressalte-se, neste diapasão, que há de ser repelida a visão reducionista que identifica a Justiça Restaurativa com mecanismos de mera reparação pecuniária, ou submissão do infrator à constrangimento ou humilhação. Daí a importância de não se descuidar da indissociabilidade do sistema com o aparato de proteção aos direitos humanos.

O modelo de justiça restaurativa busca intervir positivamente em todos os envolvidos no fenômeno criminal. Pretende, destarte, tocar a origem e causa daquele conflito, e a partir daí possibilitar o amadurecimento pessoal do infrator, redução dos danos aproveitados pela vítima e comunidade, com notável ganho na segurança social. Porém, o êxito da fórmula depende de seu correto aparelhamento.

Por isso, e sem embargo da necessidade de se buscar novos meios para tratamento do problema penal, devemos estar atentos para o fato de a aplicação prática do modelo restaurativo em nossa realidade envolver problemas de cunho operacional no tocante à correta preparação da intervenção e capacitação de técnicos, à sua integração com programas securitários e sociais, e ao monitoramento dos acordos obtidos, bem como avaliação do funcionamento da prática, que constitui fator tão importante quanto à sua execução.

Assim, as iniciativas pioneiras que se desenham para a aplicação prática da justiça restaurativa levam consigo a responsabilidade adicional de enfrentar tais contingências e superá-las de molde a impulsionar a prática em nosso país, como alvissareira concepção de reação ao crime.

Notas

¹ *Nação de Jaulas* – artigo publicado na revista Caros Amigos, ed. 52, julho de 2001. Editora Casa Amarela.

² Segundo dados do Departamento Penitenciário Nacional do Ministério da Justiça, em 1995, havia 309 estabelecimentos prisionais, que disponibilizavam 65.883 vagas, restando um déficit de 82.877 vagas. Em 2003 havia 1.262 estabelecimentos prisionais, que disponibilizavam 179.489 vagas, restando um déficit de 128.815 vagas.

³ Molina prega que “o ideal ressocializador deixará de ser um mito e um lema vazio de conteúdo quando, depois do oportuno debate científico, seja alcançado um elementar consenso em torno de três questões básicas: quais *objetivos concretos* podem ser perseguidos em relação a cada grupo ou subgrupo de infratores, quais os *meios e técnicas de intervenção* são válidos idôneos e eficazes em cada caso e quais os *limites* não devem ser superados jamais em qualquer tipo de intervenção” (ob. cit. P. 398).

⁴ Em uma acepção ampla, a justiça restaurativa inclui aplicações na esfera das relações civis.

⁵ Registre-se que deve ser assegurado às partes o direito de obter o devido aconselhamento jurídico, em qualquer etapa do procedimento.

⁶ Na experiência neozelandesa é facultado à vítima consignar se deseja ou não ver o infrator preso por aquele fato, o que pode afetar a dosimetria da pena.

⁷ - Comparato, Fábio Konder. *A Afirmação Histórica dos Direitos Humanos* – São Paulo: Saraiva, 1999 – p. 1.

Referências

Comparato, Fábio Konder, 1999. *A Afirmação Histórica dos Direitos Humanos* (São Paulo: Saraiva).

Departamento de Justiça americano, 2004. *Bureau of Justice Statistics*. Recuperado da internet em 11/10/2004, de: <http://www.ojp.usdoj.gov/bjs/>.

Galeano, Eduardo. 2001. *De pernas para o ar – a escola do mundo ao avesso* (Porto Alegre: L&PM).

García-Pablos de Molina, Antonio, e Luiz Flávio Gomes, 1997. *Criminologia – Introdução a a seus fundamentos teóricos*, 2ª. ed. (São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais).

Kalili, Sérgio, 2001. “Nação de Jaulas,” in *Caros Amigos* 52 (julho) (São Paulo: Editora Casa Amarela).

Ministério do Desenvolvimento Social da Nova Zelândia, 2004 (maio). *Achieving Effective Outcomes in Youth Justice*.

Ministério da Justiça do Canadá, 2004. *Values and Principles of Restorative Justice in Criminal Matters*. Recuperado da internet em 11/10/2004, de: <http://fp.enter.net/restorativepractices/RJValues-DOJCan.pdf>.

Ministério da Justiça da Nova Zelândia, 2004 (maio). *Restorative Justice in New Zealand – Best Practice*.

**Justiça restaurativa e seus desafios
histórico-culturais**
**Um ensaio crítico sobre os fundamentos
ético-filosóficos da justiça restaurativa em
contraposição à justiça retributiva**

Eduardo Rezende Melo

As buscas por soluções alternativas ou complementares ao sistema tradicional de justiça, sobretudo ao retributivo, vêm encontrando nas práticas restaurativas um encaminhamento possível a conflitos definidos legalmente como infracionais. Sua ênfase volta-se, de um lado, à procura por amparo às vítimas e ao atendimento suas necessidades, dando-lhe um papel ativo na condução das negociações em torno do conflito. De outro lado, busca não apenas a responsabilização do causador do dano, valendo-se de recursos outros à punição e à sua estigmatização, mas também, pelo encontro que se dá entre um envolvido e outro no conflito, dar ocasião para o confronto de todas as questões que, a ver de cada qual, o determinaram e para o encaminhamento de possibilidades de sua superação ou transfiguração.

Trata-se, portanto, de uma discussão em torno do juízo sobre a relação interpessoal e do indivíduo com a sociedade: notadamente sobre a fundamentação da ação individual e seus limites e do poder da sociedade e do Estado à vista destas ações. Como pano de fundo a estas questões deveremos atentar à estruturação de vida que estas ações e respostas refletem no seu dinamismo histórico e valorativo, bem como à própria fundamentação política da vida em sociedade.

Este ensaio tem três objetivos:

- 1) aprofundar os pressupostos filosóficos e políticos do modelo retributivo: a sua relação com uma certa concepção ético-política, cujos termos podemos identificar pela defesa do universalismo e por um monismo valorativo e político;
- 2) refletir sobre as críticas filosófico-político-culturais a este modelo, abrindo-nos, numa interface com a justiça restaurativa, a uma ética da singularidade, a um pluralismo valorativo e interpretativo, a uma relação participativa atenta à justiça social;
- 3) refletir sobre os pontos de contato entre justiça e educação para a construção de uma proposta de justiça restaurativa fundada na estruturação da rede de atendimento de serviços públicos em torno da escola e na experiência formativa dos

envolvidos, sobretudo dos adolescentes que tenham cometido atos infracionais, voltada à emancipação de seus atores e à construção de uma sociedade democraticamente comprometida com seus problemas.

Os fundamentos filosóficos do modelo retributivo

É assente na doutrina penal¹ o reconhecimento de que Kant é o pensador referencial na discussão e fundamentação do modelo retributivo.

Se as discussões em torno deste modelo, no âmbito do direito, cingem-se, no mais das vezes, às funções atribuídas à pena e à preocupação candente por parte de Kant de que, ao ser punido, o homem não seja funcionalizado à vista de outros fins que não a resposta à sua conduta, preservando, deste modo, sua dignidade enquanto homem, deixa-se, comumente, a pergunta pelo sentido da pena.

Se a função tem o significado técnico de papel e características desempenhadas por um órgão num conjunto cujas partes são interdependentes, ou a um sistema de causas centradas nos mesmos objetivos gerais, o sentido é a idéia ou a intenção valorativa implicada no pensamento, que ora pode se expressar em uma definição, ora em uma intuição simples². Se para a primeira a pergunta volta-se ao ‘para quê’ da pena, o segundo centra-se no ‘por quê’.

Precisamos de uma brevíssima introdução ao pensamento kantiano sobre o direito – que, como sabemos, é essencial para a fundamentação do positivismo jurídico formalista, especialmente o kelseniano – para podermos compreender os pressupostos filosóficos e culturais da pena e do modelo retributivo.

Para Kant, o direito é o conjunto de condições sob as quais o arbítrio de um pode se harmonizar com o arbítrio de outro, segundo uma lei universal da liberdade. Daí que o princípio universal do direito expresse-se assim: “Conforme com o direito é uma ação que, ou cuja máxima, permite à liberdade do arbítrio de cada um coexistir com a liberdade de todos de acordo com uma lei universal³.”

Esta lei universal da liberdade expressa-se apenas formalmente, de acordo com os postulados críticos da razão, pela seguinte fórmula: age segundo uma máxima que possa valer ao mesmo tempo como lei universal. Trata-se de uma fórmula aplicável tanto à moralidade quanto à legalidade. No âmbito moral, expressa-se a liberdade do arbítrio não só negativamente, como ausência de coação, mas também positivamente, como capacidade de produzir objetos mediante sua ação em conformidade com a faculdade da razão de uso prático. No âmbito legal, a fórmula cinge-se à coincidência da ação com a regra da razão, sem perscrutar sua intenção interna, daí a divisão entre moralidade, voltada à interioridade, e legalidade, à exterioridade. A lei universal do direito pode se

expressar então assim: “age externamente de modo tal que o uso livre de teu arbítrio possa coexistir com a liberdade de cada um segundo uma lei universal.”

Esta exposição busca apenas acentuar dois pontos capitais que entrarão no debate entre o modelo de justiça retributivo e o restaurativo: a preocupação com a universalidade fundada numa regra formal de liberdade e com esta distinção entre interioridade e exterioridade, separando rigidamente moral e direito. São, portanto, questões que nos levam à reflexão sobre a estruturação da relação entre indivíduo e sociedade, sobre o que entendemos por liberdade e sobre o eixo desta estruturação, externo ou interno aos indivíduos.

De fato, é essa regra universal de liberdade que dá o sentido da pena. Se tudo o que é contrário ao direito é um obstáculo à liberdade segundo leis universais, se um determinado uso da própria liberdade é um obstáculo à liberdade segundo leis universais (isto é, contrário ao direito), então a coação, portanto a pena, que se lhe opõe, concorda com a liberdade segundo leis universais, é portanto conforme ao direito e, por conseguinte, ao direito está também associada a faculdade de coagir quem o viola, de harmonia com o princípio lógico da contradição⁴. O sentido da pena é, portanto, o de afirmação da liberdade segundo uma regra universal. Por isso que, a seu ver, a simples idéia de uma constituição civil entre os homens implica já o conceito de uma justiça penal que incumbe ao poder supremo: radicada num princípio de igualdade cuja expressão maior é a lei do talião, ela dá a proporcionalidade com segurança para a definição da qualidade e quantidade do castigo.

Sua função, na relação com os demais integrantes do corpo civil, não pode, contudo, voltar-se para outra coisa senão a afirmação desta liberdade universal. Daí que a pena nunca pode servir apenas de meio para fomentar outro bem, quer para o próprio delinqüente, quer para a sociedade civil, pois, do contrário, o homem estaria sendo manejado como simples meio para os propósitos de outrem e confundido entre os objetos do direito real⁵. Para proteção de sua personalidade inata, em nome de sua dignidade como pessoa humana, a função da pena há de ser individual, de resposta à ação punível desejada, para afirmação de uma regra universal que a razão prática do próprio infrator deveria ter reconhecido e respeitado, ainda que apenas exteriormente.

Esta resposta tem portanto um foco claro e determinado, uma ação situada no passado. Quando vemos que Kant defende, para o caso da dissolução da sociedade civil por todos os seus membros, que a pena haveria de ser imposta e cumprida ao último criminoso para que cada qual recebesse o que merece por seus atos e o povo não se torne cúmplice desta violação pública da justiça⁶, entendemos então que, para além do rigor e coerência interna de seu sistema, em jogo está uma relação precisa com o tempo, em que as questões do presente que sobrelevam são basicamente aquelas decorrentes de uma situação passada, ante a

qual há de se fazer um acertamento de contas. Fecha-se, com isso, toda consideração a aspectos outros do presente e, sobretudo, do porvir.

O sistema kantiano fez escola e até hoje é de influência notável entre nós e, ainda que mitigado por outros fins, o propósito retributivo persiste na imensa maioria das reflexões sobre a pena.

A crítica cultural ao modelo retributivo

Muitos, no entanto, poderiam ser os vieses críticos que se lhe poderiam lançar. Opto por um, que nos abre a um modo de reflexão sobre a regra ética e a relação interpessoal que nos poderá permitir pensar a justiça restaurativa fundada em pressupostos outros, capazes de fundamentar este acertamento horizontal do justo, de um modo pluralista e participativo, mas também crítico e com um chamamento pessoal à responsabilidade.

A crítica a um sistema de pensamento, para realmente operar avanços, implica, como o próprio Kant reconhece, uma revolução do modo de pensar⁷: se ele entendeu não mais dever procurar no mundo as respostas para o conhecimento da natureza, mas na própria razão, naquilo que a razão põe na natureza, quando voltou-se à razão prática, vale dizer a ética e a jurídica, também compreendeu que seu fundamento não poderia estar em determinadas virtudes, como a bondade, ou propósitos, como a busca por felicidade, nem em desejos ou objetos exteriores, mas sim na máxima que a determina, vale dizer no respeito a um dever, que não diz respeito ao resultado esperado, mas à necessidade de uma ação por respeito à lei, que possa se tornar universal, e que é uma representação formal racional⁸.

É uma revolução no modo de pensar que nos é portanto igualmente exigida se quisermos postular um modo outro de tratar as respostas a ações que consideramos danosas e à solução de conflitos violentos.

O giro seguinte efetuado pela filosofia foi a introdução dos conceitos de sentido e de valor, radicalizando, portanto, a crítica empreendida por Kant, e que teve seu pontapé inicial, de acordo com Deleuze, por um pensador um tanto mal compreendido mas que marca a filosofia moderna: Nietzsche⁹.

Se vimos que, para Kant, a pedra angular de todo seu sistema é o conceito de liberdade¹⁰, a desconstrução deste sistema para dar emergência a outro, a partir de uma filosofia crítico-valorativa, haveria de passar pelo questionamento do valor desse e de outros valores morais, como o dever e a necessidade do castigo, presentes em tal modo de pensar. Isto implica analisar o que subjaz a eles, sua emergência, o que envolve uma pesquisa sobre como nós os recebemos da tradição, indagando-nos sobre as condições e circunstâncias nas quais nasceram, sob as quais se desenvolveram e se modificaram, para que, não mais os vendo como dado, como efetivo, sobretudo além de questionamento¹¹,

i.e., como produto de uma razão legisladora e portanto atemporal e incondicionada, mas, pelo contrário, traçando uma história da moral¹², reaprendamos a *arte* de interpretar¹³ e nos permitamos outros modos de interpretar¹⁴.

Esta pesquisa genealógica dos valores não está atrás de uma origem última que daria a resposta a todas nossas perguntas, nem tampouco se esforça por encontrar a essência exata deste valor que é a justiça, a liberdade ou o castigo, sua forma imóvel e anterior a tudo o que é externo, mas, pelo contrário, busca considerar todas as peripécias, astúcias, máscaras de que se vale a história para ocultar justamente este percorrido para se chegar a um modelo, a um sistema ou um ordenamento do modo de se pensar e de se viver, que é marcado por discórdias, por conflitos, por embates de interpretações¹⁵.

Se estamos justamente a tratar de como solucionar os conflitos de outro modo, o primeiro dever de honestidade que temos de ter para conosco é de considerar os próprios conflitos como o foco de ocultamento e apagamento operado pela história das idéias. Então, em vez de negligenciá-los como reveladores apenas daquilo que há de negativo, haveríamos de procurar encará-los como emergência de tentativas de dação de sentidos outros à vida, ao modo como a estruturamos, e interpretamos aquilo que vimos vivendo. Se o lograrmos, a própria justiça haveria de ser vista em meio a estes embates de interpretações, em meio às construções e desconstruções de equilíbrios possíveis entre modos distintos de se viver, de sentir, de desejar, de perceber suas próprias fraquezas e potencialidades, permitindo-nos, então, um modo distinto de considerar as respostas que damos a estes conflitos.

E não apenas a justiça, o próprio direito haveria de ser repensado. Deixaríamos de nos preocupar com a idéia do direito, esse universal abstrato, para pensarmos em práticas jurídicas, nas razões pelas quais, a dado momento, as práticas jurídicas se vêm difundidas de uma certa maneira e avaliar-lhes os efeitos. Contra uma reflexão do direito pela coerção, como vimos em Kant, nos voltaríamos ao juízo, ao tipo de racionalidade através da qual a prática jurídica se reflete, se ordena e se finaliza, marcada pelo atravessamento pela história¹⁶. Por esta visão, a questão crítica se põe ao direito pela conjuntura histórica, social, econômica e epistemológica em cujo seio se inscrevem as práticas do direito¹⁷, abrindo-nos à reflexão do direito do direito, num paralelismo ao valor do valor.

O segundo dever de honestidade é pensar as razões que ditam a necessidade deste apagamento do conflito. Ora, no modelo retributivo, vimos que há uma ênfase na questão do respeito ao dever para fundamentar a liberdade como expressão de adesão a uma máxima universal, cujo obstáculo dita a necessidade de castigo, incondicionalmente. A construção de um sistema e de uma regra aplicável a toda e qualquer circunstância, independentemente dos objetos exter-

nos, dos sentidos, dos desejos, das expectativas expressa, inegavelmente, um valor subjacente: o de ordem, controle, fixidez, segurança, colocado de modo inquestionado como uma verdade por si mesma evidente. A necessidade do castigo, num sistema como tal, decorre da estruturação rígida de um modelo lógico de concepção da sociedade, fundada em valores tais que, para fazer valer sua universalidade, qualquer erro ou desvio deve ser extirpado.

Revela-se aqui ainda o contexto político ideológico em que se inscreve o modelo retributivo. De fato, a liberdade é o princípio por excelência do modelo liberal, cujos limites se apresentam em termos de pura lógica, procurando respeitar o princípio básico de não-contradição: eis a razão pela qual funda seu sistema de coerção na liberdade de modo tal que seus enunciados não venham a anulá-lo. Num sistema como tal que parte do pressuposto da necessidade do castigo e da punição para fazer valer o respeito à liberdade em termos universais, a coerção e o castigo apresentam-se como a condição para a coexistência humana. Trata-se, contudo, de uma condição formal, como formal é o conteúdo das normas, que não prescreve mais obrigações positivas de fazer, não prescreve mais regras de conduta, mas apenas o dever de não prejudicar outrem. O direito deixa assim de definir o que são, o que podem ser ou o que serão os direitos de uns ou de outros, mas apenas aquilo que pode ou não ser de direito, porque é apenas nesta formalidade abstrata, mas também vazia, que pode ser pensado logicamente e operar coercitivamente¹⁸.

Mas, para além do político, esta falta de questionamento sobre esta demanda de controle a todo preço, evidenciada nesta estruturação lógica, bem como a necessidade de apagamento dos conflitos revela uma reação a questões que permanecem não enfrentadas pela humanidade: o horror à transitoriedade, à mudança e ao movimento, ao incomensurável, à diferença, em suma, ao desaparecimento, sentimentos que aparecem em toda situação de conflito. A despeito de todo progresso da técnica, este desejo de ordenação, de domínio da natureza sob uma razão calculadora, utilitária e unificadora que pensa o universal pelo equivalente ao tornar o heterogêneo comparável e, assim, reduzi-lo a grandezas abstratas, torna apenas o homem alienado do poder que exerce e o faz regredir à ideologia. Este processo, ao fim e ao cabo, revela tratar-se apenas da radicalização da angústia mítica de superação do medo, um medo que, por não ter sido elaborado, nos encaminhou, como bem apontaram Adorno e Horkheimer¹⁹, ao totalitarismo, a Auschwitz e, hoje, aos fundamentalismos de toda espécie.

No que tange à transitoriedade, contudo, esse horror que procura apagá-la para a estruturação da sociedade sob um modelo lógico de ordenação com, o apagamento dos conflitos a ele subjacentes, não deixa de mantê-la latente. É em razão dela que pôde se estabelecer toda uma estratégia de dominação na relação do homem consigo mesmo em relação ao seu passado, fazendo com que este

ciclo de imposição de sofrimento em retribuição a um sofrimento causado fosse tomado como natural, aceitável, desejável. É esta mesma transitoriedade que enreda o homem ainda de outro modo, levando-o, mais uma vez, à estruturação de uma ordem moral fundada na culpa e no castigo.

De fato, a transitoriedade é o que mina a crença no poder da vontade humana e, por conseguinte, em sua própria liberdade e possibilidade de felicidade. Corroída sua vontade pelo passado imutável, vê-se o homem mergulhado no sem-sentido da existência: percebe-se, então, apenas como fragmento no tempo, como enigma cujo sentido não apreende, como acaso, alheio a toda possibilidade de mudança²⁰. Por mais que tente escapar, sente-se o homem duplamente prisioneiro do tempo: dividido entre a afirmação da necessidade ou da liberdade, esbarra sempre na impossibilidade de enfrentamento do modo como se deu o passado, o 'foi assim' de toda vida, este pedaço de tempo cristalizado e enrijecido²¹, tanto como fatos quanto como interpretações passadas que mantêm preso o querer²². Como destino, nada está em suas mãos. Como liberdade, sente-se impotente por não poder querer para trás.

Num tal contexto, tudo há de parecer ao homem, de modo niilista passivo, em vão, em vão a ponto de suscitar verdadeira aversão da vontade e de voltar-se contra o tempo em si e todo 'foi assim' e a própria vida pode ser experimentada como castigo e condenação, apresentando-se-lhe como a ordenação das coisas pela moral segundo uma lógica de direito e castigo, tornando impossível a redenção, já que eternos são também todos os castigos e, assim, eternamente a existência deve se tornar ato e culpa²³. A raiz judaico-cristã de uma tal concepção mostra-se, assim, em todo seu peso.

Nesta discussão que travamos, se o sofrimento causado pela vítima não pode nunca ser amparado por inteiro, porque a experiência vivida não se apaga, ao agressor tampouco é possível ter querido algo distinto daquilo que quis no momento de sua ação. O direito e a justiça, num tal modelo retributivo, portanto, funda-se apenas na sucessão de imposições de sofrimento, mantendo o homem, com isso, sempre preso a uma situação passada, insuscetível de reversão para dar margem ao novo, o que se justifica por este olhar centrado marcadamente no passado, não no presente, muito menos no porvir.

Ante estes contornos do modelo retributivo, se pretendemos fazer a revolução do pensar para instituir modos outros de resposta à violência, temos de atentar para as tensões várias que se fazem presentes em nossas vidas, em nossa história e procurar lidar de um modo diverso com as diferenças, com as singularidades, com a mudança, com a transitoriedade, enfim, com estes conflitos, com o medo que temos destes conflitos. Então sim, no lugar de um sistema alienante, poderíamos pensar outros modos de estruturação política que possa nos conduzir à emancipação.

Fundamentos ético-filosóficos da justiça restaurativa

Entendo que a justiça restaurativa nos abre de modos vários a um contraste radical com este modelo. Primeiro, ela expressa uma outra percepção da relação indivíduo-sociedade no que concerne ao poder: contra uma visão vertical na definição do que é justo, ela dá vazão a um acertamento horizontal e pluralista daquilo que pode ser considerado justo pelos envolvidos numa situação conflitiva. Segundo, ela foca nas singularidades daqueles que estão em relação e nos valores que a presidem, abrindo-se, com isso, àquilo que leva ao conflito. Neste duplo contraste a própria fundação da regra se apresenta de outro modo, permitindo o rompimento desta cisão entre interioridade e exterioridade que marca a concepção kantiana e que nos remete à possibilidade de emancipação, com um comprometimento pessoal nas ações e expressões individuais pela elaboração das questões que se apresentam envolvidas no conflito. Terceiro, e principalmente, se o foco volta-se mais à relação do que à resposta estatal, a uma regra abstrata prescritora de uma conduta, o próprio conflito e a tensão relacional ganha um outro estatuto, não mais como aquilo que há de ser rechaçado, apagado, aniquilado, mas sim como aquilo que há de ser trabalhado, elaborado, potencializado naquilo que pode ter de positivo, para além de uma expressão gauche, com contornos destrutivos. Quarto, contra um modelo centrado no acertamento de contas meramente com o passado, a justiça restaurativa permite uma outra relação com o tempo, atentado também aos termos em que hão de se acertar os envolvidos no presente à vista do porvir. Quinto, ao trazer à tona estas singularidades e suas condições de existência subjacentes à norma, este modelo aponta para o rompimento dos limites colocados pelo direito liberal, abrindo-nos, para além do interpessoal, a uma percepção social dos problemas colocados nas situações conflitivas.

Vamos então por partes.

Compreende-se facilmente que o modelo kantiano, na medida em que pretende-se fundado numa regra racional, expressa uma certa concepção de poder na relação entre indivíduo e sociedade. Trata-se, à toda evidência, de um modelo hierárquico e vertical, tanto assim que o direito público kantiano é concebido pela unificação da vontade – portanto da regra de razão prática – sob uma constituição para compartilhar o que é de direito. Se antes da instituição de um estado legal público os homens, os povos e os Estados isolados nunca podem estar seguros uns dos outros em face da violência e fazer cada um o que tem por justo e bom a partir de seu próprio direito, sem para tal dependerem da opinião do outro, necessitando, para tanto, sair do estado de natureza para associar-se no estado civil²⁴, compreende-se que é pela união dos homens sob leis jurídicas estatais que a regra de razão impera e, portanto, ser necessário sempre este terceiro, represen-

tado pelo Estado, para ditar qual a regra a ser aplicada e a resposta em caso de violação. Por isso que, para Kant, à universalidade do valor da liberdade enquanto regra formal da razão subsiste portanto um outro valor, de ordem política, que é de estruturação da vida em sociedade sob um certo monismo valorativo, conforme uma fonte única de manação do direito, ao qual veda a oposição de resistência ou de perscrutação de sua origem²⁵.

Temos de pensar a justiça em termos outros, como um valor que emerge da relação. Entendo que Nietzsche, mas Foucault também, nos dão uma outra possibilidade de refletir sobre a relação de poder no juízo sobre o justo.

A justiça liga-se, para Nietzsche, a uma relação de confronto²⁶ entre homens que lhes reclama a capacidade de avaliação e de medição de uma pessoa e outra. Esta relação primeira aparece entre comprador e vendedor, entre credor e devedor. Aí é o primeiro momento em que uma pessoa defronta-se com a outra, precisando medir, estabelecer preços, medir valores, imaginar equivalências e todo este procedimento constituiu o que hoje chamamos pensamento. Daí porque, para Nietzsche, talvez a própria palavra ‘homem’ designasse o ser que mede valores, o animal avaliador, expressando um sentimento de si do homem. É com base nesta forma mais rudimentar de direito pessoal, da troca, que, transposto posteriormente a complexos sociais, chega-se à grande generalização de que cada coisa tem seu preço, de que tudo deve ser pago, estabelecendo-se o mais velho cânone da justiça como a boa vontade entre homens de poder aproximadamente igual de entender-se entre si mediante um compromisso e, quanto aos de menor poder, forçá-los a um compromisso entre si²⁷. Tira-se, portanto, a primazia do direito penal, e por conseguinte da vingança, como fonte de justiça, como pretendia Dühring, para atribuí-la ao direito das obrigações²⁸. Mais ainda, tira-se um objetivo ao confronto, o de recondução à paz, ao restabelecimento de uma situação original tomada sem crítica como de maior valor, para abri-lo à construção de possibilidades negociadas de existência²⁹.

Dá-se, com isto, a oportunidade à emergência de um outro modo de subjetivação não apenas da postura que se há de ter face ao conflito, como, ainda, uma diversa percepção do outro com quem se confrontou e sobretudo da relação com a norma.

De fato, a agressão sofrida pela vítima causa-lhe não apenas dor, privação de direitos, como sobretudo ressentimento que pode passar a se expressar como desejo de vingança. O causador dessas sensações deixa de ser visto como sujeito e passa a ser encarado como alvo de ações, como objeto sobre o qual há de recair sua represália. Da parte do agressor, a vítima é igualmente despersonalizada, seja para ser vista como repositório de valores materiais dos quais se vê privado e dos quais deseja se apossar, seja para ser encarada como alvo de descarga de um ressentimento que igualmente o marca por um não-lugar que a relação interpessoal

ou social lhe reserva como seu³⁰.

Colocá-los um frente ao outro para avaliarem o conflito faz com que tenham necessariamente de atentar a perspectivas outras de avaliação que não as suas e, com isto, de reavaliar suas próprias condutas, de reavaliar a si mesmos. Uma densidade subjetiva própria apenas à negociação e ao estabelecimento do compromisso pode emergir.

Isto nos mostra o quanto a justiça restaurativa nos oferece a oportunidade de reflexão sobre uma microfísica do poder, sobre como as relações de poder se estabelecem entre indivíduos pautada por essa reificação dos seus atores no extravasamento de um ressentimento mútuo, embora fundado em eixos completamente distintos. Mais que isto, mostra-nos o quanto é sobretudo na relação com a compreensão da norma que esta reificação se dá. De fato, o que nos ensina Foucault é justamente que a instituição de um órgão que decida, sobre as partes litigantes, sobre o que é o justo, tornando-se um terceiro em relação ao conflito, subtrai-lhes toda possibilidade de efetiva autonomia e de solução dos conflitos, colocando uma instância que liga justiça à verdade, de cuja prolação se torna detentora³¹. Então, permitir que as razões e contra-razões das partes envolvidas em um conflito possam se expressar, sem que um apelo à verdade, como regra superior aos envolvidos, esteja em jogo, incita os litigantes necessariamente a considerar-se mutuamente, a colocar o peso sobre a decisão que motivou sua ação e àquilo que motiva o outro em sua conduta. Acentua-se, portanto, a responsabilidade individual nesta tentativa de, a despeito da incerteza que marca toda decisão, encontrar o fundamento de sua ação e, com isto, deixando de serem meros destinatários de uma regra que lhes é estranha, tornarem-se, pela consideração mútua, autores da mesma.

Como aponta ainda Ewald, politicamente isto se expressa pela passagem de uma ordem fundada no contrato, o contrato social fundado numa vontade única geral e originária na passagem do estado de natureza para o civil, que está presente igualmente no pensamento kantiano³², para uma ordem do consenso, diríamos da negociação, a passagem para uma sociedade que se concebe fundamentalmente dividida em interesses opostos, que não vê outra realidade senão a do conflito de interesses, mas que, contudo, se sabe ligada por uma indiscutível solidariedade objetiva. Numa ordem como esta, do consenso ou da negociação, o princípio de universalização não está ao nível de um direito, mas numa sociologia de interdependências objetivas. O consenso, tal como em Nietzsche, exprime-se então sob a forma de um compromisso, de transação em termos fluidos e, com isso, em vez de o direito ser essa ordem exterior aos conflitos e que permite regulá-los, torna-se, numa sociedade conflitual e dividida, a matéria, o centro dos conflitos³³.

O desafio que se nos coloca, então, é de substituir de um modelo de

aplicação do direito fundado na lógica dedutiva, em que, de uma premissa maior fundada na descrição da conduta típica, passamos à menor, a prática de uma conduta infratora àquela prescrição para concluir inexoravelmente pela punição, para o espaço do diálogo, da contraposição discursiva e retórica. Trata-se, portanto, da passagem de um modelo que parte de cima, da regra, para o mundo da conduta e dos sentimentos e sensações, para outra, que vem de baixo, justamente destas pulsões, paixões, ressentimentos, sensações, sentimentos que ditam as interpretações do mundo e nos levam a agir e a interagir. Por isso, neste espaço de vinculação com o vivido, mais do que a regra, o que importa é o processo de interpretação e de construção e de expressão desta regra: neles é que transparecem as condições de vida, os desejos, as paixões, as faltas de sentido e os sentidos equívocos, a falta de percepção do outro, dos limites da ação, a inadequação das respostas e a possibilidade de encontro de uma expressão mais adequada daquilo que se pretende viver. É neste espaço que poderemos chegar a uma elaboração do que se viveu e do que se vive, a uma composição equilibrada sobre os termos em que podemos viver, a uma efetiva construção do que é a justiça, fazendo com que responsabilidades sejam assumidas e novas possibilidades sejam entrevistadas.

Trata-se, portanto, de superar uma situação em que a regra se mostra alheia e impessoal, em que falta ao homem a capacidade de julgamento do justo de sua ação, cumprindo-lhe apenas obedecer, sujeitar-se, internalizar algo cuja sintonia com suas condições de vida lhe escapam e que apenas lhe provoca um ressentimento generalizado, de que a própria manifestação de violência é expressão, como sobretudo de um nihilismo existencial aniquilador. Se o sentido da vida nos foge é porque o direito deixou de ser meio para afirmação da vida, como se daria nesta negociação implicada do justo de um com o outro, para se tornar regente da própria vida³⁴.

Este apelo às condições de vida, a distintas concepções de justo, pode parecer inusitado a muitos de nós, se estamos lidando com uma situação de violência, de conflito, em que, formalmente, temos diante de nós uma vítima e um infrator, parecendo-nos claro o que seja o bem e o mal.

No entanto, um breve olhar àquilo que se passa ao nosso redor nos permite ver a importância de uma tal discussão e ampliar a análise para além de uma visão tão estreitamente dicotômica.

Atentemos ao movimento hip hop e aos raps tocados na periferia. Há toda uma reflexão sobre a violência, por vezes uma justificação da violência pela violência sofrida por uma população marginalizada, discriminada, excluída dessa igualdade normativa a que nós, detentores do poder – econômico e político – temos acesso. E mais que reflexão, há aí todo um apelo à justiça³⁵ pela denúncia ao racismo, à violência policial, à violência da fome, à condição precária de habitação, ao estigma do pobre e do criminoso, à falta de possibilidade de expressão, à

falta de voz e de escuta, à falta de oportunidade de inventar-se modos outros de existência, à falta de oportunidade de sonhar. É também a fala de suas várias tentativas, dos caminhos pensados e imaginados, dos contatos feitos e refeitos, das utopias. Mas, com a sem-saída, é o encontro de suas vias de redenção: se por vezes isto passa pela droga, pelo crime, pela resistência, pela violência, é sobretudo um canal de transfiguração pela arte, pela afirmação da identidade racial, pela auto-estima, pelo engajamento político, pela busca de construção de uma sociedade outra, marcada pela paz. Este é o pano de fundo de uma juventude com a qual lidamos e que dita os seus modos de interpretar, de avaliar, de julgar, de estabelecer suas regras de conduta, mas que nós, do sistema formal de justiça e de educação, tantas vezes tampouco damos o valor devido. Então o desafio é justamente de considerar em seus anseios, suas possibilidades, suas tentativas para que os compromissos celebrados, mais do que sujeitadores, sejam oportunidades de efetiva emancipação.

Donzelot bem expressa este desafio de consideração destas condições não-percebidas de existência ao recordar que “no momento da páscoa de 1976, um obscuro detento de uma prisão de província morreu em consequência de uma greve de fome porque, em seu prontuário judicial, só se registrara suas falhas, seus desvios da norma, sua infância infeliz, sua instabilidade conjugal, e não suas tentativas, suas buscas, o encadeamento aleatório de sua vida. Foi, ao parece, a primeira vez que uma greve de fome resultou em morte numa prisão; a primeira vez, também, que foi feita por motivo tão extravagante.”³⁶ O filtro do olhar ditado por estes universais abstratos, que impedem um pensamento sobre o pensamento que marca nossas ações, circunscreve, como apontamos, as pessoas a certos dados, justamente para que possam ser objeto de comparação, de unificação, de dominação. Exemplos disto não faltam. Faltam, sim, estratégias outras de ação.

Por isso a insistência de que o pluralismo que um modelo restaurativo de justiça nos permite entrever é este, de que as avaliações que realizamos não se remetem logicamente a valores dos quais deduzimos as condutas que haveremos de adotar, mas se referem, pelo contrário, a maneiras de ser, de viver, de sentir que haveremos, em nossa singularidade existencial, de procurar estruturar e justificar, com tudo aquilo de que somos providos – sentimentos, paixões, razões –, para nos afirmarmos no mundo. E esta afirmação há de ser feita perante um Outro concreto com o qual nos relacionamos, com seu modo de existência todo diverso, incapaz ele também de, por si, nos entender.

O encontro propiciado por um modelo de justiça restaurativa para acertamento entre vítima e agressor há de ter, por conseguinte, para rompimento efetivo com aquele a que se contrapõe, o retributivo, dois vieses.

Um primeiro é seu caráter interpessoal, centrado na câmara restaurativa.

Este encontro é a oportunidade de realmente nos conhecermos, porque é sempre no opositor, no outro e no diferente que se nos revela a nós mesmos aquilo que somos e, ao mesmo tempo, nos incita a querer nos conhecermos melhor, a superarmos aquilo que nos limita e sermos capazes de afirmarmos com maior plenitude aquilo que pretendemos ser: o justo que queremos para nós, que envolve outros aspectos além da mera expressão de minha existência individual, com este justo outro daquele ante o qual tenho de me deparar e de dialogar. É a oportunidade de elaboração do conflito, de avaliação das condutas praticadas, de perscrutação do que nelas está implicado e, só então, da celebração de compromissos.

Valendo-me ainda da crítica nietzschiana, poderia afirmar que, diversamente do que propõem estes pensamentos sistemáticos, aos quais se liga o modelo retributivo, a inovação que um modelo de justiça restaurativa pode despertar é justamente de introduzir a condicionalidade do jogo neste embate, mais do que continuar apelando a uma incondicionalidade de valores universais que podem nada dizer aos interlocutores. E é por tal condicionalidade que o homem pode tornar-se novamente cauteloso, pautando sua conduta não mais por uma ética de fundamentação, que lhe dá pretensamente certezas fundadas em verdades passíveis de massacrar um terceiro, mas sim por uma ética de reflexão da própria moral ante outras morais³⁷, i.e., por outras interpretações. Daí a necessidade de aprendizado de nobreza, de liberdade e de poder para que cada um consiga manter-se sob controle e ter domínio sobre si para poder perceber as pretensões dos outros, torná-las suas tanto quanto possam ser estranhas, renunciando ao julgamento para liberar o indivíduo à alteridade e a refletir sobre a sua própria moral³⁸. Uma tal justiça, ainda nos moldes desta crítica, e segundo Stegmaier, colocaria em questão a capacidade de compreender a perspetivação da moral e deixar valer suas diferenças, uma capacidade de deixar normas e valores concretos se formarem de acordo com as condições de existência e serem perspetivados por suas condições de existência para permitir a emergência efetiva da justiça³⁹. É isso que dá lugar a um chamamento à responsabilidade individual, mais do que a aceitação e obediência a uma norma que nos pode ser totalmente estranha.

Este momento de encontro é, ainda, de alargamento da experiência da justiça no tempo.

Embora partindo de um fato situado no passado, que ditou os termos de aproximação dos participantes para a discussão, por ser o encontro o instante de avaliação, de confronto de perspetivas e de interpretações voltado ao acertamento de modos de existência e de co-existência, o eixo desloca-se ao presente com vistas ao porvir.

A responsabilização que decorre destes compromissos não tem deste

modo por efeito apenas a reparação de um dano causado, mas ainda a chamada à responsabilidade de interpretar seu presente e de se colocar como arquiteto do futuro⁴⁰, enfatizando a potência da vontade.

O grau de comprometimento que se exige dos participantes do encontro é, por conseguinte, maior, sem que isto viole o respeito à dignidade de cada qual, sobretudo pelas garantias penais e processuais conquistadas historicamente e que permitem, por análises outras, a co-existência com enfoques distintos de consideração da ação⁴¹. Mas, embora maior, tampouco este comprometimento se pretende fundado em certezas objetivas. Se não estamos à frente de uma concepção linear da existência, com caráter evolutivo, tornando-se impossível que demos garantias de poder controlar a vida em todos seus termos futuros, este comprometimento ganha em simbolismo mais do que pela instauração de arranjos outros de existência, pelo peso que recai em sua avaliação presente e em seu engajamento voltivo para a determinação do justo, pela grandeza de seu poder de construir o futuro e que lhe dá o direito de julgar o passado sem ter de soçobrar por causa dele.

Mas este encontro é ainda a possibilidade de cada parte compreender a sociedade em que vivemos e que necessariamente precisa estar ligada à primeira. Como diz Antonio Cândido, o grande desafio que faltou às correntes de pensamento oitocentistas que procuravam criticar as condições de existência sociais e levar a transformações foi o de não se voltarem ao núcleo da personalidade e é a isto que pensamentos como o invocado, de Nietzsche e toda uma corrente que lhe segue, procura atingir⁴².

Por isso, um tal modelo não pode prescindir de um envolvimento comunitário para sua resolução e da intervenção efetiva de uma rede de atendimento fundada em políticas públicas voltadas a todos, que dê amparo às necessidades outras que entrem em questão naquele primeiro momento. São questões que, para além de uma mera divergência interpessoal, podem envolver aspectos sociais que demandarão não apenas a compreensão por parte da vítima, mas também da comunidade do entorno em que se dá o conflito.

O envolvimento destes terceiros, ligados àqueles em que o conflito se expressa, bem como de serviços públicos sociais que dêem conta de necessidades não atendidas de alguma das partes, é fundamental para que o equilíbrio de forças possa se estabelecer, para que haja efetivamente condições de diálogo, de encontro, de possibilidade de transformação, sob pena de cairmos em um jogo ingênuo, ainda mais aniquilador daqueles que se apresentam como infratores e que podem se ver como revoltados.

Se em jogo está um outro modo de reflexão da justiça, que passe da coerção ao juízo sobre suas práticas, deixando de ser a afirmação de um tipo determinado de valores supostamente transcendente à sociedade, a noção de

justiça social não pode deixar de estar presente a um modelo alternativo ao retributivo. Isto porque o universal já não pode ser procurado numa moral, em valores, mas tampouco do lado da forma da lógica ou da razão como na solução jurídica clássica. A articulação que se reclama entre o universal e o particular implica, portanto, uma nova relação entre o direito e o conflito: se em toda pretensão ao universal existe a recusa a certas particularidades, o que está em jogo é que, assomadas as práticas ao centro da reflexão, devem ser pensadas em relação àquilo que podem estar excluindo sem sequer o quererem⁴³.

Sem a referência da justiça à natureza ou a um valor transcendente, mas à história, a ‘sociedade’ torna-se, ao mesmo tempo, como aponta Ewald, o fundamento e o fundado. É neste contexto que uma analítica da finitude do homem, situado historicamente, se faz imprescindível, sempre recolocado na positividade particular que o fez nascer e que é suposta explicá-lo e à qual uma nova ‘*episteme*’ da justiça deve responder. Sua condição é que só pode se pretender justa na medida em que enuncie e deixe emergir estas condições de sua enunciação, ou seja, estes mesmos elementos subjacentes ao conflito mas que não têm espaço de expressão senão em canções de protesto como as de rap, por exemplo.

É isto que dita a emergência da solidariedade em sintonia com o conflito como rosto e verso de uma mesma folha, nas palavras de Ewald. É isto que faz com que o problema se desloque do princípio do acordo para os seus termos: à construção da regra de justiça interpessoal num contexto restaurativo, deve se agregar esta valoração da justiça do lugar relativo que cada indivíduo ocupa no jogo das solidariedades sociais e é por isso que este apoio da rede de atendimento de serviços públicos mostra-se como condição de atendimento de necessidades outras que possam emergir neste conflito, se tratado com a profundidade de seus termos.

Mas como pensar esta solidariedade? Em contraposição a um sistema formal de ética e de direito, não deveríamos mais voltar nosso olhar à ação tal como ela estivesse isolada – a máxima kantiana que a faz pensar por si e, assim, estruturar todo o sistema –, mas pensar a ação voltada às necessidades⁴⁴ e, com isso, deixá-la marcada pelos interesses e pelos conflitos de interesse, por sua singularidade em diálogo e oposição ao outro. O problema desloca-se, assim, da definição do que é o justo para a relação e a prática de avaliação⁴⁵, ou seja, justamente a questão do valor dos valores e da interpretação.

Decorrencia disto é que, para além de obrigações negativas, de não causar prejuízo a outrem ou satisfazer o prejuízo causado, o que encontra em questão é a consagração de obrigações positivas, pensadas na interdependência que marca a relação das pessoas em conflito e que são chamadas ao estabelecimento de compromissos. É aí que se rompe o limite liberal a que se vincula o sistema

kantiano, fundador do modelo retributivo⁴⁶.

Mais ainda, abre-se, com a reconquista do poder de interpretação, a possibilidade de transfiguração das relações e de sua manifestação em sentidos outros, inusitados e que, conquanto tensos e reveladores do conflito, possam indicar um outro modo de expressão da vida em sociedade. Invoco ainda uma vez o movimento hip hop como exemplificador desta apropriação de uma relação de subjugação violenta à expressão artística, auto-afirmadora, engajada politicamente que aponta, em grande parte, a soluções não-violentas, de engajamento, de protagonismo juvenil.

Vê-se, portanto, que está em jogo não uma busca por paz a qualquer preço, notadamente uma paz homogeneizadora, que enrijeça e cristalice a vida, voltando-se meramente à obediência e à sujeição, mas sim uma paz que não se feche às diferenças, ao dinamismo da vida, às mudanças e às tensões envolvidas em toda mudança, sobretudo uma paz que feche os olhos às questões sociais de um país como este: uma paz que repudie a violência, mas não as oposições e os conflitos de interpretações, não as demandas outras por justiça, social inclusive para além da justiça interpessoal, se for o caso.

Esta tensão entre conflito e solidariedade revela-se ainda, neste binômio maior que é a tensão entre o universal e o singular, entre a demanda por adaptação, que tende a conservar a vida tal como vem sendo vivida, com ênfase na tradição e nos valores consagrados, e a demanda por resistência, que indica o desejo por expressão da singularidade, mas também da novidade, da criação, do sonho. Se não podemos prescindir da tradição, tampouco o podemos quanto à atualização e renovação da cultura, pelo diálogo com os problemas do presente⁴⁷. Uma tal perspectiva faz com que o balanço do juízo de justiça, interpessoal e social, tenha de conduzir a uma consideração outra de sua própria decisão instituidora. Não se pode pretender mais que seja uma decisão terminativa, acabada, que pretenda ditar o justo e o injusto e dê por fechada a questão. A justiça, se pretende ser restaurativa, há de encarar-se coerentemente em seu esforço construtivo e negocial, e, por isso, compreender sempre que está por se fazer e se refazer e que, por isso, eventual descumprimento pode fazer parte de seu próprio processo de construção.

Uma tal conclusão é consentânea com a transformação pretendida. A justiça não há de respeitar mais ao princípio da constituição da sociedade civil, como nos contratualistas, tal como Kant, e daí fundar o modelo retributivo, prescrevendo uma conduta que há de ser obedecida sem oportunidade de questionamento e de resistência. Pelo contrário, a justiça, em sua abertura, pauta-se por um processo de reforma permanente, como expressão de sua inserção histórica⁴⁸. Daí a ênfase em seu dinamismo próprio, criando inclusive espaços outros de acolhimento e de promoção de direitos, atentos à necessidade de fala,

de escuta, de diálogo e de canais de expressão. Este dinamismo é próprio da vida e é ele que mais fortemente nos vincula ao próprio desenvolvimento pessoal de adolescentes, a que se liga a questão da formação, e que aponta o caráter fundamental justificador de uma conexão entre justiça e educação para restauração destas redes de solidariedade no seio de uma divisão conflitiva da sociedade.

A formação na interface entre justiça e educação

A formação mostra-se, de fato, como um possível denominador de todo este processo. Ela é inicialmente o elemento comum entre os propósitos da lei infanto-juvenil, de assegurar às crianças e adolescentes todas as oportunidades e facilidades para lhes facultar o desenvolvimento físico, mental, moral, espiritual e social, em condições de liberdade e dignidade (art. 3º do Estatuto da Criança e do Adolescente), num dever que é tanto da família, como da comunidade, da sociedade em geral e do poder público (art. 4º da mesma lei) e o papel formativo a que se atribui à educação (art. 1º da LDB), nos âmbitos familiares, da convivência humana, no trabalho, movimentos sociais e organizacionais da sociedade civil, tendo por finalidade (art. 2º da mesma lei) o pleno desenvolvimento do educando e seu preparo ao exercício da cidadania e qualificação para o trabalho.

Mas a formação (*Bildung*) tem ainda um sentido cultural mais amplo, que despertava a antiga tradição mística de que o homem trazia em si a imagem (*Bild*) de Deus, e que foi apropriada em sentido filosófico no romantismo alemão, pela leitura de Herder, para implicar unidade de devir e forma, produzido e produção, força e imagem, idealidade e modificação, liberdade e medida, evolução e epigênese, antecipação e realização, símbolo da própria existência, de uma forma cunhada que se desenvolve vivamente no trato com o mundo como madura personalidade⁴⁹. Trata-se, portanto, de um conceito que remete a uma constante evolução e aperfeiçoamento, que não conhece nada exterior às suas metas, tudo que é assimilado é preservado e indica este caráter genuinamente histórico do conceito, tornando-o fundamental às ciências do espírito⁵⁰.

A formação, em seu sentido filosófico, implica então a ruptura com o imediato e o reconhecimento no estranho daquilo que é próprio, envolvendo, portanto, um sacrifício do que é particular em favor daquilo que transcende o indivíduo, expresso pelas referências culturais que permeiam as relações sociais, mas cujo sentido se perde com o tempo. Será justamente por este preparo para a receptividade do que é diferente que sentidos poderão ser construídos, fazendo com que se supere um individualismo fechado em si mesmo. E aqui compreende-se este diferente não apenas como este passado em que se radicam as regras éticas e as estruturas sociais em que nos vemos inseridos, como também este presente destituído de sentido no modo em que se organiza a vida social, ou

ainda, e talvez sobretudo, este Outro, com o qual o adolescente se depara e se relaciona. O sentido em jogo é a regra ética, são as práticas jurídicas, os termos em que pode se assentar a solidariedade social. É para que sentidos como estes possam emergir que um preparo formativo a que tendem a Justiça da Infância e Educação se faz necessário.

Trata-se, no entanto, de uma relação outra com o tempo, com o passado. Não é uma mera acumulação de conhecimentos que apenas chacele aquilo que se vive sem pôr efetivamente os termos da discussão. Se a tarefa da história, até então, foi de vigiar para que dela não saíssem senão histórias acontecidas (*Geschichten*), mas não acontecimentos (*Geschehen*)⁵¹, e de impedir que as pessoas se tornassem livres através dela, verídicas em relação a si e aos outros, perguntando-se pelo porquê⁵² das coisas, o desafio, agora, é de inversão desta situação, possibilitando a afirmação, no momento presente, do que tem de novo e incrível, em sua multiplicidade bizarramente matizada⁵³, portanto de uma relação toda outra entre pessoas que viam suas relações marcadas pela violência em várias esferas, da exclusão ao medo, e que podem ter a oportunidade de reflexão sobre suas condições de vida e os modos promotores de uma justa coexistência.

A história, nesta empreitada formativa comum à justiça e educação, deixa de se remeter à verdade, porque então é inultrapassável, para, numa inversão, tomarmos como verdade apenas aquilo que pode fazer com que haja história⁵⁴, isto é, aquilo em referência a que se adquire hoje a possibilidade do direito. Se temos um direito, e haveremos de pensar sobretudo naqueles que consideramos fundamentais, é porque temos uma história⁵⁵, porque foram construídos historicamente, por conflitos e embates, como estes compromissos a que pretendemos chegar na justiça restaurativa.

Isto significa que não estaremos mais à frente de uma história que queira predizer ou reclamar o que o homem se tornará ou como há de se justificar neste processo, mas sim uma história que possa nos mostrar o quanto o homem pode ser diverso do que ele é agora, e com isso mostrar que ele já poderia ter sido algo distinto um dia do que é hoje. Enquanto crítica, portanto, um tal contexto não erige um novo ideal de homem, mas abre espaço para que o homem, valendo-se de um contra-ideal no espaço de jogo contra o antigo ideal, possa se decidir por um novo 'ideal'⁵⁶ e, portanto, possa se ver implicado nesta história que marca seu corpo, que dita uma certa subjetividade que pode se expressar de um modo todo diferente, a ser por ele inventada.

O que se recupera neste novo olhar é a sensação e a capacidade de estranhamento e de se espantar⁵⁷, de se entusiasmar e, portanto, de buscar, conseguindo recuperar a capacidade de fixar o sublime dos acontecimentos, aquilo que têm de incompreensível, aquilo que anunciam ou que prometem de inatural na vida: uma conexão interna, portanto, com aquilo que se vive e com

aquilo que se pode viver, fazendo com que a letargia e a impassibilidade que marcam o olhar de tantos adolescentes trazidos às Varas da Infância e Juventude mas também às escolas, possam, com toda a sua força e encantamento juvenil, voltar a brilhar.

É a justiça que marca desde logo esta empreitada. Transformá-los em agentes da história é ensiná-los a plasmar-lhe um sentido e nisto consiste a justiça, com um cunho trágico⁵⁸, quando se volta mais ao presente vivido e ao porvir do que ao passado, porque se sabe artístico e plástico, desprovido de objetividade e certeza, mas que, não obstante, dita as condições para que um povo alcance sua liberdade⁵⁹. Justiça, tempo, sentido, liberdade e educação vêm-se, assim, entrelaçados ao poder o homem compreender que a história só tem sentido quando contribui diretamente para a plasmação da vida, quando, à vista dos modelos transmitidos, damo-nos conta da relatividade de todos os pontos de vista e podemos, deste modo, contar com uma ajuda para a livre plasmação do presente⁶⁰ dentro de um ambiente negociado e portanto democraticamente participativo para a realização da justiça. Se todo acontecer é desprovido de um sentido objetivo, o desafio que nos resta, é de, podendo ser injusto com o passado, relativizando seu aporte para dele podermos nos apossar, nos apropriar e fazer a crítica, positiva ou negativa, que lhe caiba, abrimo-nos, sem recurso a um além mas apenas à experiência e às nossas práticas, a colocar valores em todo acontecer presente. Este acontecer é não apenas estes compromissos nos quais se implicam agressor e vítima, mas a responsabilidade que também nós, comunidade e poder público, assumimos, por obrigações concretas que haveremos de cumprir, e no apoio à sua implementação destes caminhos outros, mais solidários, que se aspira possam ser trilhados.

Aí se expressa todo o potencial do protagonismo infanto-juvenil e comunitário, de que tanto falamos, mas pouco exercemos e damos vazão.

Se, como diz Adorno, o objetivo da escola deve ser a desbarbarização da humanidade⁶¹, vale dizer, uma luta contra a regressão à violência física primária, sem que haja uma vinculação transparente com objetivos racionais na sociedade⁶², seu papel social a aproxima sobremaneira da justiça restaurativa, cujo objetivo, num contraponto à retributiva, é desbarbarizar a resposta coercitiva e punitiva, voltando-se ao estabelecimento de compromissos sobre aquilo que se pode viver e como se pode viver, vale dizer, a um acertamento entre pessoas que se sentem violadas e violentadas, ressentidas, tanto pela violência concreta como por outra, simbólica, mas igualmente potente, de que são vítimas.

O desafio histórico, cultural e social a que nos lançamos com uma proposta como esta, de justiça restaurativa, pode parecer desmesurado e, com isso, irrealizável. Diria, contudo, que, naquilo que nos toca, ele está à altura do compromisso que esperamos destes adolescentes envolvidos em situação conflitiva:

um desafio de nos apropriarmos de um modo de pensar e, antropofagicamente, transfigurá-lo artisticamente num espaço construtivo e emancipador de elaboração de nossos conflitos e de criação de novas possibilidades de co-existência. Mas não seria este justamente o desafio de nosso tempo?

Notas

¹ Veja-se a respeito Roxin, Claus. Sentido e limites da pena estatal. In: Problemas fundamentais de direito penal. Lisboa. Veja, 1986, p. 15 e ss.; Hassemer, Winfried. Fundamentos del derecho penal. Barcelona, Bosch, 1984, p. 348 e ss.; Cattaneo, Mario A. Pena, diritto e dignità umana. Saggio sulla filosofia del diritto penale. Torino. G. Giappichelli editore, 1990.

² Lalande, André. Vocabulário técnico e crítico da filosofia.

³ Kant, Immanuel. Metafísica dos costumes. Princípios metafísicos da doutrina do direito, p. 36/37.

⁴ Kant, Immanuel. Metafísica dos costumes. Princípios metafísicos da doutrina do direito, p. 38.

⁵ Idem, p. 146 e ss.

⁶ Kant, Immanuel. Metafísica dos costumes, p. 148.

⁷ Kant, Immanuel. Crítica da razão pura, p. 17 (B XI/XII)

⁸ Kant, Immanuel. Fundamentação da metafísica dos costumes, p. 13/36. Cf. também, Paton, H. J. The categorical imperative. A study in Kant's moral philosophy.

⁹ Deleuze, Gilles. Nietzsche et la philosophie, p. 1.

¹⁰ Kant, Immanuel. Crítica da razão prática, p. 12 e ss.

¹¹ Nietzsche, Friedrich. Genealogia da moral, prólogo, 6.

¹² Idem, ibidem, prólogo, 7.

¹³ Idem, ibidem, prólogo, 8.

¹⁴ Sobre estes embates nos modos de pensar a justiça, a liberdade e o castigo, cf. Melo, Eduardo Rezende. Nietzsche e a justiça;

¹⁵ Foucault, Michel. Nietzsche, a genealogia e a história. In: Microfísica do poder, p. 15 e ss.

¹⁶ Ewald, François. Foucault. A norma e o direito, p. 60/63

¹⁷ Idem, ibidem, p. 65

¹⁸ Ewald, François. Ob. Cit., p. 192/193.

¹⁹ Adorno, Theodor & Horkheimer, Max. Dialética do esclarecimento, p. 16 e ss.

²⁰ Nietzsche, Friedrich. Assim falou Zaratustra, *Das velhas e novas tábuas*, 3.

²¹ Stambaugh, Joan. *Thoughts on pity and revenge*, p. 33.

²² Kaulbach, Friedrich. *Nietzsches Idee einer Experimentalphilosophie*, p. 44

²³ Nietzsche, Friedrich. Assim falou Zaratustra. Da redenção.

²⁴ Kant. Immanuel. Metafísica dos costumes, p.125 e ss.

²⁵ Kant. Immanuel. Metafísica dos costumes. Princípios metafísicos da doutrina do direito, p. 133.

²⁶ Brussoti, Marco. *Die Selbstverkleinerung des Menschen in der Moderne. Studien zu Nietzsches "Zur Genealogie der Moral,"* p. 95 e 98.

²⁷ Nietzsche, Friedrich. Ob. Cit., II, 8.

²⁸ Brussoti, Marco. *Die Selbstverkleinerung des Menschen*, p. 95.

²⁹ Para todo o argumento, confira-se Melo, Eduardo R. Nietzsche e a justiça, p. 133 e ss.

³⁰ Sobre a contraposição entre atividade e reatividade e a emergência da má consciência e do ressentimento, vide Melo, Eduardo R. Nietzsche e a justiça, p. 134 e ss.

³¹ Foucault, Michel. Sobre a justiça popular. In: *Microfísica do poder*, p. 39 e ss.

³² Kant, Immanuel. A paz perpétua e outros opúsculos; Kant, Immanuel. *Idéia de uma história universal de um ponto de vista cosmopolita*

³³ Ewald, François. Ob. Cit., p. 178

³⁴ Sobre uma visão mais detalhada do processo de impessoalização da regra, da emergência do ressentimento e do niilismo, vide Melo, Eduardo R. Nietzsche e a justiça, p. 133 e ss.

³⁵ Sobre o rap, vide: Rocha, Janaina e outros. Hip hop. A periferia grita; e Andrade, Elaine N. (org) Rap e educação, rap é educação.

³⁶ Donzelot, Jacques. A polícia das famílias, p. 209.

³⁷ Stegmaier, Werner. Nietzsche's Genealogie der Moral, p. 2.

³⁸ Stegmaier, Werner. *Ibidem*, p. 3 e ss.

³⁹ Stegmaier, Werner. *Ibidem*, p. 25.

⁴⁰ Nietzsche, Friedrich. Sobre a utilidade e desvantagem da história para a vida. Segunda Consideração Extemporânea, especialmente cap. 6. Sobre outros modos de subjetivação do tempo em relação à justiça em Nietzsche, cf. Melo, Eduardo Rezende. Nietzsche e a justiça, p. 33/41, 82/83 e 102/121.

⁴¹ Exemplificativamente, cf. Dias, Jorge de Figueiredo. Liberdade, culpa, direito penal, em que se analisa o direito penal sob um enfoque existencial.

⁴² Cândido, Antonio. O portador. In: Nietzsche (posfácio). Col. Os pensadores, p. 411 e ss..

⁴³ Ewald, François. Ob. Cit., p. 180 e ss.

⁴⁴ Ewald, François. Ob. cit., p. 104

⁴⁵ Idem, *ibidem*, p. 130

⁴⁶ Ewald, François. Ob. cit., p. 195

⁴⁷ Nietzsche, Friedrich. Sobre a utilidade e desvantagem da história para a vida (Consideração Extemporânea II).

⁴⁸ Para todo o argumento, cf. Ewald, François. Ob. Cit., p. 148 e ss.

⁴⁹ Cf. verbete “*Bildung*” de Meister, R.; Flitner W.; Weniger E.; Blättner, F. no *Historisches Wörterbuch der Philosophie* de Ritter, J.

⁵⁰ Gadamer, Hans-Georg. Verdade e método, p. 47 e ss.

⁵¹ Nietzsche, Friedrich, 2ª Consideração Extemporânea, cap. 5, 281, l. 22.

⁵² Nietzsche, Friedrich. Fragmentos póstumos, verão-outono 1873, 29 [41].

- ⁵³ Nietzsche, Friedrich. 3ª Consideração Extemporânea, cap. 1.
- ⁵⁴ Ewald, François. Ob. Cit., p. 180
- ⁵⁵ Idem, ibidem, p. 72
- ⁵⁶ Stegmaier, Werner. Ob. cit., p. 66.
- ⁵⁷ Nietzsche, Friedrich. 2ª Consideração Extemporânea, cap. 7, p. 299, l. 23 e ss.
- ⁵⁸ Idem. Ibidem, cap. 6, p. 286, l. 28.
- ⁵⁹ Idem, ibidem, cap.1, p. 253, l. 27 e ss.
- ⁶⁰ Horkheimer, Max. *Fragen der Geschichtsphilosophie*. In: *Gesammelte Schriften*, vol. 13, p. 335/337 Cf. também Nachlass, X, 275, apud, Müller-Lauter, Wolfgang. A doutrina da vontade de potência em Nietzsche, p. 52.
- ⁶¹ Adorno, Theodor. Educação e emancipação, p. 117.
- ⁶² Idem, ibidem, p. 159

Referências

- Adorno, Theodor, 1995. *Educação e emancipação* (São Paulo: Paz e Terra).
- Adorno, Theodor, 2001. *Zur Lehre von der Geschichte und von der Freiheit* (Frankfurt: Suhrkamp).
- Adorno, Theodor, 1997. *Probleme der Moralphilosophie*. (Frankfurt: Suhrkamp).
- Adorno, Theodor, 1993. *Minima Moralia* (São Paulo: Ática).
- Adorno, Theodor, 1975. *Negative Dialektik* (Frankfurt, Suhrkamp Taschenbuch).
- Adorno, Theodor, 1971. *Erziehung zur Mündigkeit*. (Frankfurt, Suhrkamp Taschenbuch).
- Andrade, Elaine Nunes, ed., 1999. *Rap e educação, rap é educação* (São Paulo: Summus).
- Bazemore, Gordon e Mara Schiff, 2005. *Juvenile justice reform and restorative justice. Building theory and policy from practice* (Portland: Willian Publishing).

- Benjamin, Walter, 1965. *Zur Kritik der Gewalt* (Frankfurt: Suhrkamp).
- Bobbio, Norberto, 1969. *Direito e Estado no pensamento de Emanuel Kant*, 2ª ed. (Brasília: UNB).
- Bobbio, Norberto, Nicola Matteucci, e GianFranco Pasquino, 1992. *Dicionário de política*, 4ª ed. (Brasília: UNB).
- Cassirer, Ernst, 1993. *Kant, vida y doctrina* (Cidade do México: Fondo de Cultura Económica).
- Crawford, Donna e Richard Bodine, 1996. *Education. A guide to implementing programs in schools, youth-serving organizations and community and juvenile justice settings* (Office of juvenile justice and delinquency prevention: U.S. Department of Justice).
- Deleuze, Gilles, 1999. *Nietzsche et la philosophie* (Paris: PUF).
- Deleuze, Gilles, 1999. *Nietzsche* (Paris: PUF).
- Deleuze, Gilles, 1994. *A filosofia crítica de Kant* (Lisboa: Ed. 70)
- Derrida, Jacques, 1994. *Force de loi. Le fondement mystique de l'autorité* (Paris: Galillé).
- Dias, Jorge de Figueiredo, 1983. *Liberdade, culpa, direito penal* (Coimbra: Coimbra editora).
- Donzelot, Jacques, 1986. *A polícia das famílias* (Rio de Janeiro: Graal).
- Dulckeit, Gerhard, 1987. *Naturrecht und positives Recht bei Kant* (Aalen: Scientia Verlag).
- Ewald, François, 1983. *Foucault, a norma e o direito*. (Lisboa: Vega).
- Fonseca, Márcio Alves, 2002. *Michel Foucault e o direito*. (São Paulo: Max Limonad).
- Foucault, Michel, 1996. *A verdade e as formas jurídicas* (Rio de Janeiro: Nau).

- Foucault, Michel, 1989. *Vigiar e punir*, 7ª ed. (Petrópolis: Vozes).
- Foucault, Michel, 1988. *História da sexualidade. A vontade de saber* (Rio de Janeiro: Graal).
- Foucault, Michel, 1984. *História da Sexualidade. O cuidado de si* (Rio de Janeiro: Graal).
- Foucault, Michel. *Dits et écrits (1954-1988)* (Paris: Gallimard).
- Gadamer, Hans-Georg, 1997. *Verdade e método* (Rio de Janeiro: Vozes).
- Ghiraldelli Júnior, Paulo, ed., 1997. *Infância, escola e modernidade* (São Paulo: Cortez Editora).
- Höffe, Otfried, 1986. *Immanuel Kant* (Barcelona: Herder).
- Jaeger, Werner, 1995. *Paideia. A formação do homem grego*, 3ª ed. (São Paulo: Martins Fontes).
- Kant, Immanuel, 2004. *Idéia de uma história universal de um ponto de vista cosmopolita*, 2ª ed. (São Paulo: Martins Fontes).
- Kant, Immanuel, 2004. *Metafísica dos costumes. Parte 1* (Lisboa: Ed. 70).
- Kant, Immanuel, 2004. *Metafísica dos costumes. Parte 2* (Lisboa: Ed. 70).
- Kant, Immanuel, 1997. *Die Metaphysik der Sitten* (Frankfurt: Suhrkamp).
- Kant, Immanuel, 1994. *Crítica da razão prática* (Lisboa: Ed. 70).
- Kant, Immanuel, 1994. *Crítica da razão pura*, 3ª ed. (Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian).
- Kant, Immanuel, 1992. *A paz perpétua e outros opúsculos* (Lisboa: Ed. 70).
- Kant, Immanuel, 1992. *Fundamentação da metafísica dos costumes* (Lisboa: Ed. 70).

- Lalande, André, 1999. *Vocabulário técnico e crítico da filosofia* (São Paulo: Martins Fontes).
- Marques, Antonio Emílio Sendim e Brancher, Leoberto Narciso, 2000. *Pela Justiça na Educação* (Brasília: Fundescola/MEC).
- Melo, Eduardo Rezende, 2004. *Nietzsche e a justiça* (São Paulo: Perspectiva).
- Nietzsche, Friedrich, 1988. *Sämtliche Werke* (Berlin: Walter de Gruyter).
- Paton, H.J. *The categorical imperative. A study in Kant's moral philosophy* (Philadelphia, University of Pennsylvania Press).
- Ritter, Joachim e Karlfried Gründer, eds. *Historisches Wörterbuch der Philosophie* (Basileia: Ed. Schwabe & Co.).
- Rocha, Janaína, Mirella Domeniche, e Patrícia Casseano, 2001. *Hip hop. A periferia grita* (São Paulo: Ed. Fundação Perseu Abramo).
- Rosenberg, Marshall, 2003. *Nonviolent communication. A language of life* (Encinitas, CA: Puddle Dancer Press).
- Scuro Neto, Pedro. *Por uma justiça restaurativa 'real e possível'*.
- Terra, Ricardo, 2004. *Kant & o direito* (Rio de Janeiro: Jorge Zahar).
- Terra, Ricardo, 2003. *Passagens. Estudos sobre a filosofia de Kant* (Rio de Janeiro: Ed. UFRJ).
- Torretti, Roberto, 1980. *Manuel Kant. Estudio sobre los fundamentos de la filosofía crítica* 2ª ed. (Buenos Aires: E. Charcas).
- Zehr, Howard, 2002. *The little book of restorative justice* (Intercourse: Good books).
- Zehr, Howard, 1995. *Changing lenses. A new focus for crime and justice* (Scotdale: Herald press).

Prática da Justiça - O Modelo Zwelethemba de Resolução de Conflitos*

Jan Froestad e Clifford Shearing

Introdução

Durante a década de 1990, a justiça restaurativa tornou-se “o” movimento social emergente para as reformas da justiça criminal. Ela foi concebida como uma tentativa de olhar o crime e a justiça através de novas lentes (Zehr 1990), lentes que tentavam desenvolver (e nisto oferece) uma série de novas abordagens e intervenções. Porém, freqüentemente, argumenta-se que não surgiu nenhuma definição única, consensual, de justiça restaurativa. Exames sobre a literatura referente ao tema revelam uma tensão entre uma necessidade concebida para se desenvolver visões claras para justiça restaurativa, como forma de demarcar sua agenda fora dos territórios concorrentes das práticas retributivas e reabilitadoras, e, por outro lado, uma relutância em se formular definições rígidas ou universais, que poderiam limitar o desenvolvimento (Walgrave e Bazemore 1999: 371) ou arruinar a idéia da propriedade local do conflito (Christie, 1977). Por isso, as tentativas de especificar a nova abordagem tenderam a enfatizar as qualidades de processos restaurativos, como a formulação freqüentemente citada de Tony Marshall (1999: 5): “A justiça restaurativa é um processo através do qual todas as partes interessadas em um crime específico se reúnem para solucionar coletivamente como lidar com o resultado do crime e suas implicações para o futuro.”

John Braithwaite, visto por muitos como o principal acadêmico da área, também foi interpretado como partidário de priorizar definições que dêem ênfase a processos deliberativos ao invés de resultados pré-definidos, defendendo que “a deliberação dos interessados determina o que a restauração significa em um contexto específico” (1999, em Crawford e Newburn 2003: 44). Porém, como a justiça restaurativa se tornou cada vez mais popular, ganhou o apoio de fontes diversas e, pelo menos em alguns países, saiu das margens e atingiu a corrente principal da justiça criminal, os acadêmicos ficaram cada vez mais preocupados com a necessidade de especificar os valores restaurativos centrais, em parte

Este artigo baseia-se em:

Shearing, Clifford, e Jan Froestad (*no prelo*). “Conflict Resolution in South Africa: A case study,” in Johnstone, Gerry e Van Ness, Daniel W., eds., *Handbook of Restorative Justice* (Cullompton, UK : Willan Publishing).

motivados pelo medo de uma corrupção da justiça restaurativa pela lógica destrutiva da punição (Crawford e Newburn 2003: 46). Há agora abundância de novas tentativas que buscam definir os valores ou princípios da justiça restaurativa.

De acordo com Bazemore e Walgrave (1999: 371-74) os objetivos restaurativos primários são oferecer um modo mais aberto e satisfatório para reparar danos e solucionar conflitos e reduzir os papéis profissionais na justiça criminal, buscando menos intervenções do sistema e mais intervenções da comunidade. Para Dignan (2005: 8) o foco restaurativo é definido pela ênfase na responsabilidade pessoal do infrator, pela característica de inclusão do processo, e pela promoção de formas não-coercitivas de tomadas de decisão. Wright (2001: 360-61) argumenta que as qualidades do processo são uma parte essencial da resposta, apontando suas qualidades construtivas e terapêuticas (potenciais) e a ênfase em reparar o dano. Crawford e Newburn (2003: 22-23) vêem três elementos como centrais: a inclusão dos interessados, os processos deliberativos e os resultados restaurativos, somando o valor da construção de consenso e da resolução de problemas com base no conhecimento e na capacidade locais, abraçando uma gama criativa de soluções potenciais. De acordo com Van Ness e Strong (1997: 42), os quatro elementos centrais da justiça restaurativa são os valores dos encontros (diretos), a reparação, a reintegração, e a participação. Moore e McDonald (2000: 55) sublinham as regras da democracia participativa, regras justas, disputa justa, e resultados justos; participação, deliberação, equidade, e a não-tiranía.

Consoante a esta tendência Braithwaite (2002: 12-16) enfatiza a importância da explicitação dos valores que alicerçam a justiça restaurativa. Ele argumenta que, ao se avaliar o quão restaurativo é um programa, é necessário analisar o que há de restaurativo tanto em seus processos como em seus valores. Ao sublinhar que a justiça restaurativa é uma alternativa que tem uma estrutura de valores muito diferentes daqueles da justiça punitiva, ele sugere que, ao pensar sobre como realizar esses objetivos, nós devemos distinguir claramente entre os valores e os processos para realizá-los. Este argumento corresponde às formulações anteriores de Bazemore e Walgrave (1999: 50) que notam que a forma pela qual se pode atingir a restauração é uma questão composta de duas sub-questões: quais processos devem ser utilizados e quais são os resultados desses processos? Eles apontam ao potencial de que “uma grande variedade de processos pode ser utilizada para obter resultados restaurativos (op. cit.: 50).”

Braithwaite (2002: 12-16) argumenta que a longa lista de valores que a justiça restaurativa promove pode ser unida por sua ênfase na maior autodeterminação da comunidade, na inclusão em lugar da exclusão, no foco em um futuro melhor em lugar da culpa e retribuição, e numa sensação de que a justiça foi feita. Particularmente útil nesta análise é a distinção de Braithwaite entre os valores centrais e os menos significativos e os resultados desejados. Ele coloca o

“diálogo respeitoso” (2002: 14-15) como um valor que ressoa com o valor “republicano” de “não-dominação”, no centro da justiça restaurativa e valores como perdão, clemência e remorso como valores e resultados que podem ser realizados indiretamente.

Como foi enfatizado por Shearing, Wood e Font (a ser publicado) esta forma de pensar sobre a justiça restaurativa em termos de um conjunto central de valores e resultados associados serve para abrir um espaço conceitual que permite às pessoas distinguirem entre a possibilidade de realização destes valores em diferentes espaços, tanto dentro da justiça criminal ou restaurativa, como potencialmente dentro ou via outros campos, ou em todos eles. Desacoplar valores dos processos permite que se examine até que ponto os valores restaurativos (ou punitivos) são de fato realizados nos diversos programas “restaurativos e também até que ponto outras práticas, organizadas com base em outras mentalidades ou técnicas, podem dar expressão a valores restaurativos.

Diferentes Práticas e Metodologias em Justiça Restaurativa.

As práticas e políticas reais da justiça restaurativa assumem diferente forma tanto dentro de um país como em países diferentes. As formas contemporâneas mais debatidas de justiça restaurativa são os programas de mediação vítima-infrator, os encontros restaurativos com grupos de familiares e os círculos de emissão de sentenças. A descrição a seguir limita-se a elas.

No Reino Unido, nos EUA e na maior parte da Europa, a justiça restaurativa foi associada a formas de mediação entre as vítimas e os infratores. O primeiro *programa de reconciliação vítima-infrator* foi estabelecido em 1974 em Kitchener, Ontario, pela comunidade Mennonite. O modelo enfatiza a mediação direta e focalizou a cura de ferimentos e a assistência às vítimas, ajudando os infratores a mudar suas vidas e restabelecer relações. A necessidade de humanizar o sistema de justiça criminal foi uma forte motivação por trás do programa, assim como a idéia de que os programas de justiça restaurativa baseados na igreja são a melhor proteção contra a cooptação do programa (McCold 2001: 43; Umbreit *et al* 2001: 122). Atualmente, assume-se que existam pelo menos 300 programas em funcionamento nos EUA e mais de 500 na Europa, que buscam a mediação entre as vítimas e os infratores, normalmente depois da emissão da sentença (Strang 2002: 45).

Tanto nos EUA como no Reino Unido, o movimento das vítimas parece ter sido uma raiz importante para a introdução e moldagem dos *programas de mediação vítima-infrator*. Na década de 80, os esquemas de mediação ingleses foram criticados fortemente por serem muito orientados ao infrator. De acordo com Umbreit (2001: 123), o movimento das vítimas “ajudou o processo de mediação vítima-infrator a alcançar, pelo menos teoricamente, um equilíbrio en-

tre as necessidades e os interesses das vítimas e dos infratores.” Mais de 500 programas de mediação vítima-infrator estão atualmente em funcionamento nos EUA e no Canadá (Bazemore e Griffiths, 2003: 77). A vasta maioria baseia-se na comunidade ou na igreja. A mediação parece estar imparcialmente distribuída com igualdade pelo processo de justiça criminal. A maioria dos casos são agressões, roubos e crimes juvenis de menor gravidade. Os esquemas de mediação ingleses se baseiam mais na mediação indireta, usando abordagens de “mensageiros” (*go-between*) em comparação à inclinação por encontros “cara a cara” entre as vítimas e os infratores nos EUA (Crawford e Newburn 2003: 25). Devido às leis de compensação relativamente generosas para vítimas, a restituição financeira tem sido uma preocupação menor na Inglaterra que nos EUA. A maioria dos esquemas de mediação ingleses funcionam na fase de advertência ou após a condenação, mas antes da sentença final. Os esquemas têm sido tipicamente de pequena escala e limitados a uma gama relativamente estreita de crimes de menor gravidade (Crawford e Newburn 2003: 25-27). Comparados aos programas de reconciliação vítima-infrator, os esquemas de mediação vítima-infrator têm tipicamente tirado a ênfase da reconciliação e enfatizado a cura das vítimas, a responsabilidade dos infratores e a restauração das perdas (McCold 2001: 44). A mediação é feita principalmente por voluntários treinados. Muitos esquemas de mediação buscaram, pelo menos teoricamente, recrutar pares de mediadores em que cada qual compartilhe algumas características, como etnia, quer com a vítima ou com o infrator. Os mediadores oriundos de grupos minoritários ainda parecem ser escassos (Wright e Domina 2002: 60). Estes modelos enfatizam a responsabilidade do mediador em criar um espaço seguro para a interação entre a vítima e o infrator, a não-obrigatoriedade de acordos e o ideal da intervenção mínima do mediador (Umbreit 2001: 122-123). Cada vez mais, os atos de mediação parecem ir na direção do que os práticos chamam de “mediação de múltiplas partes”, encorajando os partidários a acompanhar as vítimas e os infratores em reuniões (Roche 2003: 68).

Na Nova Zelândia, na Austrália e em partes do Canadá, os desenvolvimentos da justiça restaurativa se relacionaram a uma revivificação de práticas de resolução de conflitos indígenas. Contra um pano de fundo de violência política Maori, as reformas na justiça na Nova Zelândia na segunda metade da década de 80, e a importância de uma resposta da justiça criminal apropriada para os jovens Maoris, os encontros restaurativos com grupos de familiares foram introduzidas como parte do programa nacional. A intenção era evocar e utilizar as tradições dos Maoris de resolução de problemas que incluíam as famílias estendidas. Essas reuniões foram introduzidas tanto como uma alternativa aos tribunais, como na forma de um guia para as sentenças. A elas geralmente comparecem os infratores, sua família estendida, as vítimas, seus partidários, a polícia, um assistente social

e outras pessoas importantes da comunidade. Aos jovens se proporciona um advogado. As vítimas comparecem a cerca de metade das reuniões e os procedimentos foram modificados para encorajar sua participação (McCold 2001: 45-46). As reuniões são informais e espera-se que a tomada de decisão seja aberta e consensual. Os encontros restaurativos na Nova Zelândia são usados principalmente para infratores que cometeram infrações mais graves e reincidentes. Os acordos, freqüentemente, incluem sanções reparadoras como desculpas, restituição ou serviços comunitários. Uma característica significativa dos procedimentos é o “tempo de planejamento privado” oferecido ao infrator e à sua família durante o processo para considerar e sugerir um plano de ação para o infrator assumir a responsabilidade pelo crime e fazer indenizações à vítima.

Em contraste com os programas de mediação de vítimas norte-americanos, os encontros restaurativos com grupos de familiares são geralmente convocadas e facilitadas por agentes públicos e não por voluntários treinados. Na Nova Zelândia, as reuniões são facilitadas por coordenadores da Justiça de Jovens (Youth Justice Co-ordinators - YJC) empregados pelo departamento de Serviços da Criança, Jovens e Família (Department of Child Youth and Family Services). Comparado ao mediador voluntário, o papel do facilitador público em encontros restaurativos com grupos de familiares é descrito como mais ativo, compreendendo um conjunto mais amplo de funções e permitindo uma facilitação mais dirigida (Umbreit e Zehr 2003: 70-71).

Na Nova Zelândia, as reuniões de grupos familiares foram introduzidas essencialmente como uma alternativa ao processo formal do tribunal. Os modos como os modelos inovadores são difundidos para outros lugares, porém, geralmente, atuam sobre a formulação da nova prática. Na Austrália, os encontros restaurativos como modelo ganharam espaço na política e na legislação por iniciativas de administradores de nível médio e profissionais, e não como consequência de um desejo de se engajar em políticas raciais construtivas (Crawford e Newburn 2003: 29). Em Wagga Wagga, em *New South Wales*, o modelo foi reformulado para *processos de encontros restaurativos conduzidos pela polícia para casos de menor gravidade como uma forma de “advertência restaurativa”*. O modelo de Wagga Wagga tem sido motivo de crítica devido a seu potencial para “ampliar a rede” (Umbreit e Zehr 2003: 74) e a probabilidade de uma extensão dos poderes da polícia sobre os jovens (Blagg, 1997). Também é controverso devido a sua ênfase na teoria da “vergonha reintegradora” (Braithwaite, 1989) Enquanto alguns vêem a vergonha reintegradora como um elemento central da justiça restaurativa (Retzinger e Scheff 2002: 278), outros a consideram oposta à filosofia básica de restauração (Morris e Maxwell 2000: 216-17). O modelo de Wagga Wagga foi abandonado em *New South Wales* em 1995. Porém, reuniões conduzidas pela polícia foram introduzidas na capital australiana em 1993. Desde então, foram

exportadas tanto para os EUA como para o Reino Unido na forma de novos programas de advertência restaurativa conduzidos pela polícia (McLaughlin 2003: 10-11). As autoridades da justiça administram a maioria dos outros esquemas de encontros restaurativos australianos. Na Tasmânia eles são administrados pelo Departamento de Saúde e Serviços Humanos (Department of Health and Human Services). Os programas variam em termos do tipo de crime e dos infratores elegíveis para as reuniões. Eles também variam em função de sua base legal (Strang 2002: 47).

Comparadas à Nova Zelândia e à Austrália, as reuniões na Inglaterra e em Gales parecem ter se desenvolvido de uma base mais *ad hoc*, fora de uma estrutura estabelecida por lei. Os projetos restaurativos tipicamente funcionam fora do sistema de justiça criminal formal, em posições locais, marginais, e precárias (Dignan e Marsh 2003: 105-106). De acordo com Crawford e Newburn (2003: 30-31), há poucos exemplos da forma de encontro restaurativo da Nova Zelândia, enquanto os modelos de advertência restaurativa conduzidos pela polícia tiveram maior impacto. Os esquemas variam em relação a como e quando os casos são encaminhados, à seriedade dos crimes elegíveis para os encontros restaurativos, ao volume dos casos tratados, à responsabilidade pela organização e pela facilitação dos encontros (Crawford e Newburn 2003: 32).

A introdução dos *círculos de emissão de sentenças* está relacionada ao reaparecimento da soberania dos povos indígenas nas reservas norte-americanas. Alguns projetos parecem ter adotado práticas extraídas daquelas dos povos indígenas do Canadá (Van Ness, Morris e Maxwell 2001: 9). Um objetivo primário foi reduzir o número de jovens aborígenes em prisões. Os círculos tendem a ser baseados em noções mais amplas de participação comunitária do que os encontros restaurativos com grupos de familiares, reunindo as vítimas e os infratores com suas famílias estendidas e também com outras pessoas importantes que, acredita-se, possam persuadir os infratores a aceitar a responsabilidade por suas ações e alterar o curso de suas vidas. O grau de envolvimento dos juízes e de seu pessoal nos casos varia consideravelmente. Os círculos de emissão de sentenças não são autorizados por nenhuma legislação, mas se baseiam no arbítrio jurídico. Não é uma forma de encaminhamento alternativo, mas uma parte do processo formal de emissão de sentença. O juiz impõe um acordo sobre uma sentença que resulta em uma condenação e um antecedente criminal correspondente. Porém, o foco está na tomada de decisão consensual que aborda os interesses de todas as partes.

As afirmações dos valores restaurativos dos círculos são tipicamente estruturadas muito amplamente – eles são criados com base na preocupação de dotar de poder as comunidades, já que elas estão solucionando crimes específicos (Crawford e Newburn 2003: 34). Os círculos de emissão de sentenças são usados

quase que exclusivamente para crimes sérios. Além disso, eles tipicamente admitem apenas infratores que demonstrem o desejo de mudar suas vidas (Lilles 2001: 162). Os círculos de emissão de sentenças foram criticados por sua dependência nos processos e no pessoal dos tribunais (Strang 2002: 46). Porém, pessoas da comunidade local estão cada vez mais sendo envolvidas como “guardiães do círculo” que podem e, de fato, substituem os juízes como facilitadores do processo (McCold 2001: 51). De acordo com Bazemore e Griffiths (2003: 90), os círculos de emissão de sentenças oferecem um exemplo particularmente bom de compartilhamento de poder, já que as comunidades podem, e de fato agem, como guardiães que determinam quais infratores podem participar de um círculo de emissão de sentenças.

Como revela este exame, as práticas restaurativas assumem diferentes formas e usam metodologias diferentes para promover valores restaurativos. Os programas de mediação geralmente têm baixos índices de participação, sendo menos prescritivos sobre a participação de partidários do que outras formas de justiça restaurativa. As reuniões restaurativas geralmente aumentam o número de vozes ouvidas, enquanto os círculos de emissão de sentenças tendem a envolver uma comunidade mais ampla na resolução de conflitos que os programas de reuniões ou mediação. Os círculos também tendem a oferecer a melhor oportunidade para deliberações amplas sobre diversos objetivos restaurativos, enquanto que os programas de mediação tipicamente definem suas metas de modo mais limitado. Os programas de reconciliação vítima-infrator têm uma agenda restaurativa um pouco mais ampla do que o programa de mediação vítima-infrator, que tende a priorizar a restituição e a compensação da vítima sobre metas reconciliatórias mais amplamente definidas. As reuniões restaurativas tendem a incluir uma gama mais ampla de objetivos restaurativos do que os esquemas de mediação, mas menos do que o círculo de emissão de sentenças.

Alguns observadores interpretaram o modelo de reunião de Wagga Wagga como um encaminhamento alternativo para uma agenda menos restaurativa e menos inclusiva (Morris e Maxwell 2000: 216-17). A vasta maioria dos programas de mediação é conduzida pela igreja ou pela comunidade, mas todos parecem ser muito dependentes do sistema de justiça criminal para a indicação de casos. As reuniões são empreendimentos tipicamente controlados pelo Estado e apenas os círculos de emissão de sentenças oferecem à comunidade um papel importante na decisão sobre a permissão de participação.

Em conclusão, as práticas de justiça restaurativa parecem geralmente ter sua capacidade de resolver problemas circunscrita aos poderes de definição do Estado. Isto é muito visível na tendência para que os programas restaurativos recebam os conflitos apenas depois deles terem sido conceitualizados, isto é, caracterizados como “crime.” Isso posto, nenhum dos modelos de justiça

restaurativa reconhecidos obtêm avaliações muito altas quando analisado de acordo com a prioridade que outorga ao conhecimento e à capacidade local de definir e resolver problemas. O maior perigo de dominação profissional (e em particular da justiça criminal) reside nos modelos de reuniões que usam os funcionários do Estado para convocar e facilitar os encontros restaurativos. Os esquemas de mediação prescrevem um papel mais limitado para o facilitador e fazem uso de voluntários autodidatas ao invés de peritos. Até que ponto as deliberações nos círculos de emissão de sentenças são dominadas pelo conhecimento local ou pelo língua e prática do tribunal é difícil de avaliar, dada a mescla de “variáveis de projeto” usada.

Derivação do Modelo

A justiça restaurativa ainda enfrenta a oposição de forças dentro do sistema de justiça criminal tradicional. A implementação de novos programas restaurativos freqüentemente encontra a resistência de funcionários públicos de alto escalão da justiça criminal ou da assistência social (Nixon 2000: 94, Sundell 2000: 198-205, Marsh e Crow 2000: 206-217). Os princípios do sistema retributivo continuam a ser a força motriz na justiça criminal. Fora da Nova-Zelândia, a maioria dos programas restaurativos ocupa ainda posições periféricas e tem por base a justiça criminal para obter recursos e indicação de clientes. Mas a popularidade da abordagem aumentou durante a última década e ganhou apoio de diversas fontes. A justiça restaurativa se tornou popular e “parte do sistema” durante uma década na qual o apoio à punição ganhou nova legitimidade, como comprovado pelo aumento da popularidade da filosofia do bem merecido¹ (Von Hirsch 1993). Porém, parece que o maior desafio para a propagação dos valores e práticas da justiça restaurativa no momento pode ser a resistência menos evidente desses que são a favor de abordagens mais focadas em punição, do que uma tendência para que os processos restaurativos incorporem elementos não-restaurativos.

As primeiras observações das práticas de justiça restaurativa na Nova Zelândia mostraram que os encontros não conduziram a resultados menos punitivos para os infratores (Lemly 2001: 49). As avaliações na Austrália levaram os pesquisadores a concluir que “pelo menos para casos de bens, os infratores estavam aceitando resultados mais severos do que teriam recebido no tribunal” (McCold e Watchel 1998, em Young 2001: 217).

No Reino Unido, a tendência desde há muito é considerar a compensação pelo infrator e vários tipos de serviço comunitário como formas de punição e não como medidas novas que substituem a punição (Wright 1992: 531). Morris e Gelsthorpe (2000, em Ashworth 2003: 168) argumentam que as práticas

restaurativas recentemente institucionalizadas na Inglaterra e no País de Gales distorcem seriamente os elementos fundamentais da abordagem, dando poder e controle aos profissionais e não com às partes fundamentais para o crime. De acordo com Dignan e Marsh (2003: 113-114) o foco no Reino Unido é cada vez mais reduzir os crimes e aumentar os níveis de satisfação da vítima, sacrificando uma preocupação por objetivos restaurativos mais amplos em favor de objetivos de redução do crime. As práticas da justiça restaurativa podem estar se tornando cada vez mais disciplinares e mais diretamente ligadas às metas dos objetivos da justiça criminal do novo governo trabalhista. Dignan e Marsh (2003: 114) expressam sérias dúvidas de que a estrutura estabelecida através de recentes iniciativas legislativas oferecerá uma base satisfatória para o surgimento e a consolidação de uma variante inclusiva e progressista da justiça restaurativa dentro do Reino Unido.

No Canadá e nos Estados Unidos, a compensação às vítimas parece ter prevalecido sobre todas as outras considerações restaurativas. Nos EUA, uma fraseologia popular tem sido por formas “equilibradas e restaurativas” de justiça que promovam as necessidades e os interesses das vítimas (Thomas *et al.* 2003: 142). A meta de reconciliação vítima-infrator se tornou claramente secundária ante ao objetivo de assegurar a restituição dos infratores às vítimas. Isto é evidente na mudança da nomenclatura de “Programas de Reconciliação Vítima-Infrator” para “Programas de Mediação Vítima-Infrator” (Fattah 2004: 27). O objetivo da restituição prevaleceu a tal ponto que, de acordo com Fattah (2004: 27), os programas foram descritos como “agências de cobrança” para as vítimas. Brown (1994, em Roche 2003: 39) observou que alguns programas de mediação vítima-infrator nos EUA permitiram aos infratores participar apenas na medida em que fosse provável que eles pudessem fazer um pagamento de restituição às vítimas.

Nos EUA, à medida que a mediação foi da margem para o centro da justiça juvenil, novas versões “fast food” de tais programas apareceram, demovendo o processo de seus elementos restaurativos mais importantes (Umbreit 1999: 214). Em algumas áreas, a mediação vítima-infrator está sendo cada vez mais usada para descrever negociações arranjadas e executadas rapidamente entre as partes, nem sempre cara a cara, realizadas com o propósito exclusivo de negociar um acordo de restituição (Umbreit 1999: 226). Como forma de receber o apoio político necessário para iniciar encontros restaurativos com grupos de familiares nos EUA, essas práticas são cada vez mais descritas como mecanismos de economia ou contenção (Burford e Hudson 2000: 229).

A década de 90 viu um crescimento exponencial de iniciativas de encontros restaurativos com grupos de familiares baseados na comunidade nos EUA. Porém, a vasta maioria parece se distanciar dos valores restaurativos centrais

por nós identificamos anteriormente (Merkel-Holguin 2000: 225-26). Schiff e Bazemore (2002), com base em dados de uma pesquisa nacional de programas de justiça restaurativa nos EUA (que incluiu encontros restaurativos com grupos de familiares) chegaram a uma conclusão um pouco mais otimista. Eles argumentam que (op. cit.: 197) “os programas estão conscientes e, pelo menos teoricamente, estão fazendo um esforço para integrar os princípios restaurativos em seu trabalho cotidiano.”

Na Europa continental, os programas de justiça restaurativa são ainda menos desenvolvidos e mais fracamente institucionalizados, especialmente em países com fortes sistemas de apoio às vítimas (Weitekamp 2001: 149). Na Alemanha, os esquemas de mediação tendem a ser implementados com um forte preconceito educacional. De acordo com Trenzcek (2003: 276); “as soluções educativas estão freqüentemente sendo forçadas sobre os jovens para fechar “com sucesso” um caso – claro que sempre no seu melhor interesse.” Os defensores da justiça restaurativa as apresentaram recentemente como uma abordagem da justiça criminal que atende o “propósito punitivo e a necessidade da necessidade da vítima bem, ou até melhor que apenas uma sanção tradicional” (op. cit.: 280).

Observações como estas podem indicar que uma nova coalizão de estratégias de justiça criminal está se formando dentro da qual as práticas “restaurativas” estão sendo incluídas como um elemento que incorpora intervenções bastante punitivas e repressivas (Cunneen 2003: 182). Lembremos da insistência de Daly (2002) em não confundir as descrições ideais de modelos e valores de justiça restaurativa com as práticas reais de justiça restaurativa.

Embora os programas de justiça restaurativa mostrem evidências de realizações significativas, em especial em relação às experiências subjetivas de justiça processual das partes, a justiça restaurativa pode ainda não assegurar resultados equitativos e justos para grupos ou comunidades em especial (Cunneen 2003: 191). A observação mais desapontadora da prática de encontros australiana, de acordo com Braithwaite (2003: 160), é a pequena proporção de comparecimento de jovens aborígenes. Os programas australianos não têm reduzido as taxas de detenção de aborígenes. Com isso, apesar de suas intenções e princípios progressivos, os programas de justiça restaurativa podem ter preconceitos de classe e raciais que prejudicam as comunidades pobres (Levrant *et al.* 1999: 16). As reformas criminais australianas dos anos noventa, introduzidas com uma intenção explícita de promover valores restaurativos, não beneficiaram os jovens indígenas na mesma extensão que beneficiaram a juventude não indígena (Blagg 2001: 229). Os programas de justiça restaurativa na Austrália se tornaram embutidos em um desenvolvimento em direção a uma abordagem mais bifurcada para os menores delinquentes. Esses programas categorizam os clientes de acor-

do com sua “adequação” para a justiça restaurativa, canalizando alguns para processos mais punitivos de incapacitação (Blagg 2001: 237, Cunneen 2003: 184). No Canadá, LaPrairie (1999, em Roche 2003: 39) relata a mesma tendência. Os infratores bem conhecidos do sistema e mais vulneráveis à prisão devido a antecedentes penais parecem ser excluídos sistematicamente da participação em abordagens restaurativas alternativas. Observações como estas testemunham o perigo real de que a justiça restaurativa possa se tornar precisamente aquilo a que se opõe: uma prática que fecha, limita e exclui alguns indivíduos e grupos para a vantagem de outros (Cunneen 2003: 183-86).

Potencial Restaurativo – A Necessidade de Novos Projetos Inovadores.

A capacidade para promover valores restaurativos variará dependendo de como os processos restaurativos são organizados e administrados. Se aceitarmos que a “não-dominação” e o “diálogo respeitoso” são valores no núcleo básico da justiça restaurativa, que qualidades dos programas restaurativos parecem oferecer maior esperança de produzir tal valoroso resultado?

Alguns acadêmicos sugerem que o que faz dos processos mais ou menos “restaurativos” é a *intenção* com que eles são impostos, buscando resultados reparadores ao invés do uso de punição retributiva como um inflingimento deliberado de “dor” para balancear o dano (Bazemore e Walgrave 1999: 48-49). Outros se opõem fortemente a uma dicotomia tão simples entre a justiça restaurativa e o sistema de justiça criminal formal, argumentando que os resultados restaurativos freqüentemente levam a obrigações desagradáveis para os infratores (Duff, 1992; Daly, 2002). Qualquer que possa ser a posição filosófica correta deste debate, nós geralmente achamos pouco valor em usar a intenção como uma medida da “qualidade restaurativa”, devido a problemas práticos tais como decidir quem constitui o castigador ou o “fazedor do bem”, quem é privilegiado para interpretar sua intenção e, em especial, decidir quais são realmente essas intenções (Crawford e Newburn 2003: 46).

Quatro outras dimensões parecem oferecer um modo mais frutífero e prático de avaliar a capacidade restaurativa das práticas restaurativas. Primeiramente, McCold (2000) produziu uma tipologia que pode ser usada para medir o potencial restaurativo de diferentes práticas, dependendo do grau em que as pessoas interessadas no conflito estão engajadas. O *grau de inclusão dos interessados* nos programas parece então ser um critério útil para avaliar os processos restaurativos. Nós assumimos que os programas que “ampliam o círculo”, permitindo que uma pluralidade de vozes seja ouvida, normalmente terão uma capacidade maior de restauração e de solução de problemas do que os programas que limitam à participação.

Em segundo lugar, Dignan (2005: 8-9) e Van Ness (2002: 10) sugerem que diferenças significativas entre as práticas restaurativas têm a ver com *variações na agenda restaurativa ou nas aspirações* das diferentes práticas; alguns programas definem suas metas muito estreitamente, por exemplo na reparação do dano específico, causado por crimes específicos, enquanto outros esquemas têm metas que se estendem muito além disso, inclusive na reintegração dos infratores de volta à comunidade, abordando problemas estruturais e desigualdades sociais que causam exemplos de dominação e a eclosão de conflitos, ou visando restituir o poder à própria comunidade, para aumentar sua capacidade de gerenciamento de conflito e construção da paz. Parece razoável assumir que os programas da última categoria podem ter maior potencial restaurativo, com objetivos além da “intervenção de crise” em direção a uma governança legítima dos conflitos e das suas causas.

Em terceiro lugar, Mika e Zehr (2003) argumentam convincentemente que os programas de justiça restaurativa podem ser distinguidos por *suas localizações em relação às bases de poder e controle*. Eles sugerem que as práticas restaurativas podem ser organizadas ao longo de um contínuo “de programas baseados na comunidade, onde a responsabilidade, os recursos e o controle de serviços são investidos na comunidade local e em seus cidadãos, até os programas que são promulgados, subscritos e controlados pelo Estado” (op. cit.: 139). O movimento de justiça restaurativa, pode-se argumentar, tem se baseado na idéia de “conflitos como propriedade” (Christie, 1977) – o objetivo é redistribuir o poder e dispersar a tomada de decisão, reduzindo as intervenções do sistema e aumentando as intervenções da comunidade. A justiça restaurativa, neste sentido, trata de mudar o equilíbrio entre o Estado e a sociedade civil em favor desta última. Se esta caracterização for aceita, os programas que são baseados localmente e dirigidos por associações não-governamentais devem ter maior potencial restaurativo do que os projetos administrados centralmente, controlados pelo Estado.

Nossa quarta dimensão de avaliação do potencial restaurativo baseia-se mais diretamente na identificação de Braithwaite de “diálogo respeitoso” e “não-dominação” como valores restaurativos centrais. Nós sugerimos que o respeito a tais valores possa requerer não apenas que as vozes de “proprietários de conflito” significativos sejam ouvidas, mas até mesmo que a resolução de problemas deva ser baseada principalmente em relatos de como os interessados locais experimentam e concebem os conflitos. Como sublinhou Christie (1977), “A especialização na solução de conflitos é o principal inimigo”. Então, na medida em que os conflitos são pré-definidos pelo sistema de justiça criminal e então indicados a programas restaurativos como “crimes”, a capacidade de tais programas de procurar resultados de uma maneira aberta, sem constrangimentos será reduzida significativamente. Além disso, na medida que os profissionais dominam as

reuniões restaurativas, as partes do conflito perdem parte de sua propriedade do problema. Por tais motivos, assume-se que os programas que *priorizam a tomada de decisão com base no conhecimento local e na capacidade* têm maior potencial restaurativo que programas nos quais a resolução de problemas está circunscrita por definições e categorias formuladas em outros lugares, ou que se apóiem em maior grau nas habilidades de profissionais ou peritos para alcançar soluções.

Para resumir nossa discussão sobre este ponto, concluímos que há uma necessidade de estratégias novas, mais inovadoras na justiça restaurativa. Com base em nossa análise de tendências e desafios contemporâneos e do que parece decidir o potencial restaurativo de diferentes programas, concluímos que as práticas restaurativas devem aderir mais fortemente aos seguintes princípios:

- focalizar a atenção nas opções para a paz futura mais do que em questões de restauração ou re-integração
- estender os canais para a indicação de “casos” para além do sistema de justiça criminal
- forjar uma ligação mais forte entre a administração de conflitos individuais e a abordagem de problemas genéricos
- organizar processos restaurativos de tal modo que as responsabilidades, os recursos e o controle são levados do profissionalismo restaurativo patrocinado pelo Estado para as comunidades locais e para os leigos
- estabelecer regras, procedimentos e mecanismos de exame que são necessários para assegurar que a prática local respeite os valores centrais da justiça restaurativa.

Na próxima seção apresentamos um modelo de resolução de conflitos que adere a estes princípios consciente e explicitamente projetados para fortalecer a posição das comunidades pobres e marginalizadas na gestão da segurança.

Construção de um Novo Modelo: Zwelethemba – uma Inovação Sul Africana

O modelo que articularemos começou em uma comunidade pobre perto da Cidade do Cabo chamada Zwelethemba – uma palavra Xhosa que significa um país ou lugar de esperança. Dentro da comunidade, um processo de tentativa e erro “experimental” foi iniciado com o objetivo de estabelecer um conjunto de instituições sustentáveis para reger a segurança em nível local que foi instruído, e mobilizaria, a capacidade e o conhecimento locais.

Esta iniciativa foi patrocinada pelo então Ministro da Justiça, Dullah

Omar, que havia ficado impressionado com um modelo de ordem pública instituído pela polícia para controlar as manifestações públicas durante as primeiras eleições democráticas da África do Sul em 1994. Esse modelo, que tinha sido desenvolvido por um Painel estabelecido pela Comissão Goldstone de Investigação relativa à Prevenção de Violência Pública e Intimidação - *Goldstone Commission of Inquiry regarding the Prevention of Public Violence and Intimidation* (Heymann, 1992) e que propôs o uso de manifestantes como o principal recurso sobre o qual se basear para manter a ordem nas manifestações, havia funcionado excepcionalmente bem durante a corrida eleitoral. O Ministro argumentou que se esta abordagem baseada no conhecimento e na capacidade local para controlar as manifestações havia funcionado tão bem, os princípios centrais deveriam ser aplicáveis à gestão da segurança local.

Esta pesquisa de ação começou no final de 1997 depois de eleito o primeiro governo democrático na África do Sul. Durante este período pós-eleitoral, a Comissão de Verdade e Reconciliação (Truth and Reconciliation Commission) estava ativamente engajada em seu trabalho. Esta foi uma de diversas iniciativas, inclusive a primeira eleição de um governo democrático na África do Sul, que contribuíram para o estabelecimento de um ambiente no qual estavam sendo bem recebidas idéias que visassem encontrar formas de tornar o governo mais responsivo e deliberado (Dixon and van der Spuy 2004). Ao mesmo tempo havia um clima de descontentamento com os vários fóruns “populares” de gestão, que haviam emergido dentro dos “distritos municipais” durante o apartheid para governar fora das estruturas desacreditadas do Estado (Nina 1995; Brogden e Shearing, 1992). Uma característica central deste descontentamento era uma ampla rejeição das características freqüentemente brutais e autocráticas destas instituições “populares.” Uma característica adicional, refletida fortemente nas reuniões que aconteceram em Zwelethemba, foi a frustração com o ritmo lento de mudanças dentro dos mecanismos de provisão de serviços do governo (Dixon 2004). Associado a isto estava o sentimento de que se fosse para haver uma melhoria rápida na provisão dos serviços, mecanismos locais ou populares mais efetivos e controlados teriam que ser desenvolvidos (van der Spuy, 2004). Estes sentimentos conciliavam considerável esperança e grandes expectativas em relação a tudo que a transição para a democracia poderia trazer e um realismo pessimista.

Esta esperança de que os processos democráticos deliberativos proovessem uma gestão melhor, combinada com um ceticismo relativo às prioridades do governo e à capacidade das agências de realizar as esperanças de uma vida melhor, estabeleceram um solo fértil onde plantar a semente da experimentação da capacidade local de gerenciamento. Este solo foi nutrido pelas sensibilidades do Ministro da Justiça, que estava disposto a dar seu endosso a esta linha de explo-

ração e do Comissário Nacional de Polícia, disposto a fazer o mesmo.

Após dois anos de experimentação, um conjunto de processos e arranjos institucionais suficientemente robustos e bem articulados para serem vistos como um modelo para administrar conflitos havia tomado forma. Se por um lado houve, e continuam a haver, muitos ajustes a este modelo (já que a experimentação continuou em Zweekhamba e em outros distritos municipais semelhantes), suas características essenciais permaneceram intactas. Desde 2000 o modelo foi “lançado” em cerca de vinte comunidades na África do Sul.

O modelo Zweekhamba¹

O modelo Zweekhamba é centrado em um processo que veio a ser chamado de “Pacificação”, porque se preocupa com o estabelecimento da paz face ao conflito interpessoal. Esta idéia de paz ressoou (e continua a ressoar) com uma sensibilidade transitiva generalizada que havia se desenvolvido ao redor do processo de paz sul africano. Dentro do modelo, a Pacificação refere-se ao objetivo de reduzir a probabilidade de que o conflito específico continue. A pacificação acontece nas Reuniões de Pacificação, para as quais são convidadas as pessoas que, acredita-se, tenham o conhecimento e a capacidade de contribuir para uma solução que reduza a probabilidade de que o conflito continue.

Evitar uma interpretação de “crime”

De acordo com o modelo de Zweekhamba, os indivíduos diretamente envolvidos no conflito são pensados como os participantes ou “partes” e não como “vítimas” e o “infrator.” O binário vítima/infrator é visto dentro do modelo como algo que serve para separar, excluir e pré-julgar. Na prática é comum que um “caso” trazido à atenção dos pacificadores locais (chamados de “Comitês de Paz”) seja considerado não mais que uma única situação no tempo que deve ser localizado dentro de uma história de conflito entre as partes. Dentro deste contexto, a parte “infratora” e a parte “prejudicada” podem (e provavelmente o fazem) mudar de lugar com o passar do tempo. Em outras palavras, o “infrator” de hoje pode ter sido a “vítima” de ontem. O modelo tem por base o argumento de que o idioma da “vítima” e do “infrator” estrutura o significado do que aconteceu no passado de modo a dificultar para as partes envolvidas entender e articular sua própria realidade ou experiência vivida.

Identificação da Raiz dos Problemas

O modelo contém um mecanismo de observação do passado, mas que não tenha como foco culpar ou envergonhar o comportamento de um infrator pré-definido. Ao invés disso, encorajam-se os querelantes e outros participantes a se engajarem em uma busca coletiva das “raízes dos problemas” subjacentes

que contribuíram para o conflito. Antes que se alcance uma solução, considera-se importante revelar as séries de eventos que criaram o conflito:

“É importante seguir os passos. Pode ser muito perigoso ir depressa demais para uma solução. Você primeiro tem que ver qual é a causa. Por exemplo, se um dos querelantes chora, mostra remorso, isso não basta, você tem que perguntar e falar, tentar localizar a causa. Se não, as pessoas farão isso novamente. Antes da solução, você tem que encontrar a causa subjacente. Você não deve saltar para a solução. Isso pode ser muito perigoso..²”

Uma Orientação Futura

A meta das Reuniões de Pacificação é o estabelecimento de uma solução para o conflito orientada para o futuro, “um amanhã melhor”, com o qual a maioria, e idealmente todas, as partes presentes concordem. Neste aspecto, o modelo enfatiza uma abordagem deliberativa que termine na construção de um consenso (Shearing e Wood 2003). O modelo é criado, citando LaPrairie (1995:80), “... para devolver o conflito a seus donos legítimos...”. (veja de também Christie 1977). Durante a Reunião de Pacificação, ou no seu final, pode realmente ocorrer que consideráveis emoções (raiva, tristeza, remorso, etc.) sejam exibidas, mas a transformação emocional não é a meta do processo. Isto é considerado bom se acontecer, mas não é algo essencial. A meta é instrumental. A questão fundamental do processo de pacificação (e o conjunto de passos estabelecido para isso) é “como fazemos um amanhã melhor?” Este foco no futuro tem suas raízes na experiência de vida de pessoas pobres que diariamente precisam seguir com suas vidas. Com seu foco instrumental no futuro, o processo pode produzir o resultado de reintegração como descrito por Braithwaite (1989) mas, outra vez, a reintegração é uma consequência boa se acontecer mas não uma meta.

Dessa forma, o termo “reintegração” não é apropriado para se caracterizar este modelo de capacidade local, já que sugere que houve uma coletividade anterior (pequena ou grande) à qual um indivíduo ou os indivíduos foram ligados, ou integrados. Isto certamente não é sempre, ou normalmente, o caso. A noção de reintegração implica que uma certa relação ou “feixe de vida” precisa ser “restaurado.” Isto realmente pode ser o caso, e este processo de restauração realmente pode ser um resultado de uma Reunião. Porém, viver em paz e fazer um futuro melhor podem envolver simplesmente um acordo entre as partes de que se evitarão no futuro e um acordo por seus associados de que eles trabalharão para assegurar que isto aconteça.

Um exemplo de Zwelethemba serve para ilustrar isto. Um dos confli-

tos trazido a um Comitê de Paz de Zwelethemba foi por vizinhos de uma família que estava preocupada que o conflito contínuo entre uma nora e sua sogra chegaria à violência séria. Uma Reunião das pessoas consideradas mais provavelmente capazes de contribuir para uma resolução do conflito foi convocada. O convite para a Reunião foi formado por pessoas que, acreditava-se, estavam em posição de serem úteis em um sentido instrumental – eles não foram convidados para participsr como “partidários” das partes conflitantes. A Reunião concluiu rapidamente que as chances de restabelecer uma “família feliz,” se alguma vez havia existido uma, eram mínimas. O Plano de Ação concordado envolvia mudar a casa informal do filho e da nora para outra parte do distrito municipal, longe da sogra.

Justiça como uma Garantia Futura de Paz

A singularidade do modelo de Zwelethemba, comparada aos arranjos retributivos e a alguns arranjos de justiça restaurativa, é que as questões do conflito não são focalizadas por um processo de olhar para trás, que busca equilibrar injustiças com fardos, mas por um olhar para o futuro que busca garantir que os bens morais das partes em conflito serão respeitados no futuro. Ao contrário do que se poderia esperar dos discursos de muitos filósofos morais com uma abordagem deontológica, isto é experiente pelas partes em conflito e pelos membros da comunidade, como um resultado tanto justo como instrumentalmente efetivo. A justiça, como um resultado moral, tem significado dentro de uma estrutura focada no futuro (Shearing and Johnston 2005).

As Reuniões de Paz – Criação de Espaços para a Livre Deliberação

Tal experiência de justiça, contudo, depende da capacidade do modelo de produzir acordos que as partes em conflito e outros presentes, concordem em aderir e honrar. Dados de pesquisa indicam que em mais de 96% das 14.000 Reuniões de Pacificação que foram convocadas na África do Sul até o momento, planos de ação simples para reduzir a probabilidade do conflito em questão foram formulados. As pessoas na Reunião se comprometeram formalmente, por escrito, a cumprir sua parte no plano. A pesquisa que está sendo realizada atualmente buscará avaliar o grau em que estas intenções e promessas são de fato realizadas.

Os conflitos e a violência domésticas estão entre os casos que, de acordo com os Pacificadores, são freqüentemente complicados e difíceis de solucionar. Há uma convicção difundida nas comunidades onde nossa pesquisa foi realizada que, em termos das normas culturais nas comunidades Xhosa, os conflitos entre cônjuges devem ser tratados primeiro dentro da família. Dessa forma, quando tais conflitos são trazidas aos Comitês de Paz, os Pacificadores geralmente exami-

nam para ver se isso foi feito, “Nós lhes falamos: vocês precisam tentar usar a família. Se isso não funcionar, o conflito freqüentemente voltará para nós³.” Às vezes, quando acordos em casos de conflitos domésticos não são honrados, o Comitê de Paz pode buscar uma solução mais coercitiva do que permite seu Código de Boa Prática, que proíbe o uso de força (vide abaixo). Em tais casos, a norma é passar o caso para a polícia:

“Se o homem continuar fazendo isso, se ele continuar batendo em sua esposa ... então nós temos que pô-lo no tribunal, e então nós ajudamos. É nosso papel cuidar para que essas coisas não acontecem novamente, que não haja mais dessa violência cruel...”⁴”

Os membros do Comitê de Paz argumentam que qualquer caso pode se tornar demorado e complicado. O que é crítico, eles argumentam, não é a natureza do conflito mas as atitudes dos contendores. O que é crítico é a vontade, ou sua falta, das partes em solucionar um conflito e o grau em que eles estão comprometidos. Às vezes, quando isso não ocorre, os Comitês de Paz podem adiar um caso e ampliar o círculo de participantes. Porém, isso normalmente não é necessário. Os pacificadores tipicamente observam que o estabelecimento de uma Reunião de Paz tende a nutrir sinceridade e dificultar que os participantes mantenham posições estratégicas ou oportunísticas:

“... Nas Reuniões de Paz, eu acredito que muitas pessoas são afetadas. Nós vemos que eles fazem o seu melhor para nos ajudar a resolver um problema. Se você vier com um amigo, ele também será afetado. Ele irá não apenas apoiá-lo, mas lhe corrige se for certo, dirá a verdade. Fora, antes de uma reunião, entendemos que as pessoas às vezes estão conspirando, fazendo alianças. Mas a Pacificação muda as coisas. São mudadas atitudes, as pessoas vêm à verdade. Depois, quando nós lhes perguntarmos, elas admitirão que haviam conspirado, mas que não conseguiram levar a conspiração a cabo...”⁵”

Aumentar a probabilidade de que os acordos sejam honrados
Chegar aos acordos não é suficiente. A credibilidade do modelo também depende do grau em que os acordos são honrados pelas partes em conflito.

A probabilidade para a paz futura, contudo, está relacionada ao modo como os acordos são obtidos. O modelo de Zwelethamba sublinha que as resoluções devem ser atingidas pelas próprias partes em conflito e nunca forçados por outros. Considera-se importante verificar se esse realmente é o caso. Como um Pacificador apontou:

*“... É importante usar o tempo, por causa da solução e da paz. Ambas as partes em conflito têm que se sentir livres, serem satisfeitas. Nós temos que saber que o acordo é o certo. No final, nós veremos isso em seus rostos, que é correto. Que traz a paz. Nós freqüentemente perguntamos aos amigos e parentes presentes se eles acham que a solução é correta...”*⁶

Como o estado dos Comitês de Paz está tão intimamente relacionado à probabilidade dos acordos serem honrados, eles são forçados a considerar esta questão muito seriamente. Uma Reunião de Paz, organizada em Khayelitsha em maio de 2003, a qual um de nós compareceu, nos ajuda a ilustrar este ponto. O conflito se referia a uma questão de empréstimo de dinheiro, para a qual uma solução não era tão difícil de alcançar. O acordo celebrado pelas partes foi que o marido da parte número dois pagaria à parte número um 200 Rands² por mês, até que a quantia concordada houvesse sido liquidada. Porém, como por diversos motivos, ninguém mais estava presente além das partes em conflito, os Pacificadores decidiram organizar uma nova Reunião de Paz. O Comitê de Paz sentiu que era necessário comprometer mais membros das famílias das partes e da comunidade com o acordo, particularmente o marido da participante número dois, já que ele seria a fonte do dinheiro a ser pago.

Monitoramento dos Acordos de Paz

Uma função igualmente importante é monitorar a implementação dos planos de ação para paz. Um ou vários dos participantes de uma Reunião, freqüentemente mas não sempre, membros do Comitê de Paz, são selecionado para se certificar que os comprometidos com o contrato de paz cumpram suas promessas. Comparado a outras estruturas comunitárias envolvidas na resolução de conflitos locais, os Comitês de Paz parecem pôr mais ênfase nesta função, como um representante de uma organização cívica (SANCO) em Khayelitsha notou: *“Nós de fato vemos que o comitê de paz usa muito mais tempo para acompanhar os casos, nós não temos a capacidade para isso”*.⁷ Os membros dos Comitês de Paz reconhecem que a capacidade de monitorar acordos é uma característica importante e vantajosa de sua prática:

“... A maioria das partes em conflito acompanha o acordo. Se alguns não o

fazem, nós tentamos encorajá-los a cumprir suas promessas. Por exemplo, em casos de empréstimo de dinheiro, nós perguntamos: “Você conseguiria pagar 50 R por mês,” assim. Nós tentamos encorajar as partes em conflito a cumprir suas promessas. As pessoas nos dizem: “Gostamos da forma que vocês fazem o acompanhamento.” O monitoramento é importante para ter confiança. Nós vemos o monitoramento como marketing...⁸”

Os conflitos envolvendo empréstimo de dinheiro parecem ser uma categoria de casos que às vezes conduzem à quebra de promessas. Isso pode levar os membros dos Comitês de Paz a assumirem o papel de negociadores.

“..As pessoas estão preparadas para pagar os empréstimos de dinheiro, entretanto elas não pagam, isso acontece. Então nós as chamamos de volta e quando vierem novamente, elas pagarão. Nós nunca tivemos experiências diferentes. Se a pessoa está desempregada ela pode perguntar se o pagamento pode esperar algum tempo e nesse caso nós perguntaremos à outra parte em conflito, se ele está disposto a aceitar que...⁹”

Os comitês de paz parecem ter desenvolvido uma gama de medidas para aumentar a probabilidade de que os acordos que são percebidos como inseguros (freqüentemente casos que envolvem a transferência de dinheiro ou outras formas de valor) sejam honrados. Um exemplo da comunidade Mbekweni serve para ilustrar isso:

“... Atualmente, por exemplo, nós temos um caso doméstico. O marido não quer sustentar sua esposa. Assim o acordo é que a cada mês ele dê quatrocentos Rands de sua pensão para nós e nós cuidamos para que sua esposa realmente o receba...¹⁰”

Em situações como esta há, claro, o risco de que coerção (implícita ou explícita) possa vir a ser usada. Para evitar isso o Programa de Paz da Comunidade buscou, por diversos mecanismos, monitorar esse ponto, e outras possibilidades, através de dispositivos como exames de caso, monitores em Reuniões, entrevistas iniciais com os participantes da Reunião e pesquisas na comunidade.

Mobilizar o Conhecimento e a Capacidade Locais

O “Modelo Zwelethemba” de gestão da capacidade local promete mobilizar o conhecimento e a capacidade locais para administrar e aumentar a segurança dentro das comunidades pobres.

Foram originalmente mobilizados, em diálogos com a comunidade de Zwelethemba, e transformados em regras e princípios específicos de Pacificação e Construção da Paz. A Construção da Paz se refere a um processo pelo qual os Pacificadores convocam Reuniões para identificar e tratar de questões genéricas dentro das comunidades pelo desenvolvimento de projetos de Construção da Paz. O conhecimento e a capacidade locais continuam a ser mobilizados pelas experiências que os Pacificadores acumulam como parte de sua prática e pelo engajamento de outros membros da comunidade, que expressam suas opiniões e sugestões em Reuniões de Pacificação e Reuniões de Construção de Paz.

Facilitar ou presidir uma Reunião de Paz é um papel que tem que ser aprendido na prática. Os pacificadores normalmente admitem ter sido esta uma tarefa difícil no começo de suas “carreiras.”

“No começo eu não estava confiante, eu tinha medo de fazê-lo. Eu não tinha a experiência de outras estruturas comunitárias. Eu tive de conseguir as habilidades, habilidades de fala. Agora eu adquiri a confiança, eu estou crescendo”¹¹.”

O conhecimento e capacidade que os Pacificadores experientes estão utilizando quando facilitam as Reuniões de Paz parecem ser construídos sobre uma combinação de conhecimento acumulado de diversos conflitos locais reunido pela prática da Pacificação e, por outro lado, sobre uma compreensão intuitiva e implícita de vida nas suas comunidades locais:

“...O que eu posso fazer é usar exemplos anteriores, casos semelhantes, como ferramentas. Nós tentamos armazenar idéias, pontos, para usar em casos posteriores. Também é importante conhecer a comunidade, a cultura, o estilo de vida. Se você não o fizer, você pode pensar que faz a coisa certa, mas as pessoas podem achar que você é rude. Nós conhecemos o nosso povo...”¹²”

A capacidade dos Pacificadores de facilitar e guiar as Reuniões de Paz em direção a uma resolução baseia-se em conhecimento analógico ao invés da teoria abstrata, usando a experiência de casos passados como ferramentas e exemplos confrontados com novos casos. Porém, a experiência não é acumulada apenas, ou principalmente, individualmente. Um princípio essencial do modelo é assegurar que cada Comitê de Paz se engaje em avaliações frequentes de sua própria prática:

“Nós normalmente nos sentamos e avaliamos um caso, se tivemos uma boa decisão. Nós fazemos uma avaliação, examinamos todo o caso. Isso é para guardar as coisas boas e se livrar das ruins. Uma abordagem ruim seria, por exemplo, que você não está ouvindo, que você está parando as pessoas. A boa, pode ser o modo que tentamos trabalhar junto. É importante ajudar-se mutuamente. Se alguém pensa mais lentamente, encorajá-lo, não envergonhá-lo na frente das partes em conflito¹³.”

Alguns Pacificadores experientes alegam que chegaram a uma capacidade avançada de antecipar as dificuldades e complexidades de casos novos e saber como levar o processo de paz adiante e buscar soluções. A afirmação a seguir, de um membro do Comitê de Paz de Nkqubela, serve para ilustrar este ponto:

“...Eu presidi mais de cem Reuniões de Paz. Eu o faço melhor que antes, eu estou fazendo mais de ambos, presidindo e facilitando conflitos. Eu tenho que saber se vai ou não ser um conflito difícil, complicada. Quando as pessoas querem falar elas têm que levantar suas mãos. Se o presidente vê que o conflito não é tão difícil, ele dirá, “eu só preciso de três ou quatro mãos”. Também é importante não desperdiçar tempo à toa. Eu tenho muito mais idéias agora em minha cabeça, normalmente eu posso ver facilmente o caminho adiante...”¹⁴

Conforme os Comitês de Paz acumulam conhecimento, eles se tornam especialistas em facilitar resolução de conflitos. Isto cria uma dificuldade potencial – uma tensão com os princípios centrais do modelo. Uma nova hierarquia de formas de conhecimento locais pode ser estabelecida. Os pacificadores podem vir a pensar sobre si mesmos e em suas capacidades como mais importantes do que as vozes e experiências dos membros da comunidade local. No treinamento que ocorre durante os processos de exame este potencial é identificado e discutido. Este potencial é belamente ilustrado na afirmação seguinte:

“Um presidente, um facilitador, deve ser alguém que tenta com afinco, alguém que tenta ser sábio. O presidente é o cérebro e o corpo do processo; é um papel muito importante. Ele deve poder ver o caminho adiante, deve ser alguém que sabe o que fazer¹⁵.”

São precisamente tais declarações que o Programa de Paz da Comunidade, através de seus processos de monitoramento, busca captar e usar como base para discussões sobre os valores centrais do modelo durante os

processos de exame. Para construir a confiança e a credibilidade é importante que os Pacificadores saibam o que eles estão fazendo e sejam bons em sua prática. Mas, como sublinhou Christie (1977), a especialização em resolução de conflito requer um grande risco de que tal função venha a ser vista como algo que só pode ser feito por peritos.

Uma afirmação que se ajusta melhor aos valores centrais do modelo é a seguinte:

“...Eu facilitei de quarenta a cinquenta casos. O facilitador, ele presidiria a reunião. O facilitador está lá apenas para guiar, ele não é um tomador de decisões. O facilitador não é a pessoa mais importante, [os mais importantes] são todos os participantes na Reunião”¹⁶.”

Nas últimas afirmações o membro do Comitê de Paz se concebe como uma figura menos importante no processo de resolução do que os participantes da comunidade, que são vistos como a fonte primária de conhecimento e de experiência que precisam ser mobilizados na procura da paz.

Regras e Procedimentos: Regulamentação da Pacificação

Ao enfatizar a importância do conhecimento e da capacidade local, o modelo não propõe que o conhecimento e capacidade reunidos devam reinar supremos. A reunião de conhecimento e capacidade locais pode ordenar processos de democracia deliberativa em nível local mas é essencial que eles o façam de forma a operar dentro de limites. Esta é, precisamente, a conclusão estabelecida em Zwelethemba, onde as pessoas estavam muito familiarizadas com os excessos associados aos fóruns populares, que eram demasiadamente brutais e autocráticos.

Assim, o modelo de capacidade local desenvolvido em Zwelethemba inclui, como componente essencial, uma estrutura regulatória na forma de um “Código de Boa Prática” (vide apêndice). Este Código opera como uma “estrutura constitucional” que guia e limita o que acontece. Também estabelece uma língua e um conjunto de significados usados para constituir os casos e subsequentemente atuar sobre eles. O Código, junto com os passos de Pacificação que estabelecem como uma reunião deve ser organizada, estrutura as ações dos membros do Comitê de Paz de modo a lhes permitir “pôr em prática” os valores restaurativos que eles estão expressando. Expresso diferentemente, o Código incorpora uma sensibilidade a partir da qual as ações fluem (Shearing and Ericson 1991).

O Código requer que a força nunca seja usada como consequência de

uma Reunião de Paz para resolver um problema. Caso se chegue à conclusão de que uma solução coercitiva é requerida, isto está definido como motivo para referir a questão à polícia. Segundo, o Código requer que os membros dos Comitês de Paz nunca devam se engajar na adjudicação. Eles só estão lá para facilitar o processo de Pacificação de procurar um Plano de Ação, que ambas as partes em conflito aceitarão. O foco está em descobrir o que pode ser feito para reduzir ou eliminar o problema ou problemas identificados como as raízes do conflito. O Código também enfatiza o valor da neutralidade e do tratamento justo a ambas as partes, e a importância da confiança, de não se fazer fofoca sobre os casos e as partes em conflito.

Ao serem questionados sobre como o princípio de se abster da adjudicação é executado na prática, a maioria dos Pacificadores enfatiza uma tecnologia sobre “como fazer” que delinea os passos formais do procedimento de Pacificação, da forma como é ensinado e treinado nos Programas de Paz da Comunidade. Ao seguir tais procedimentos os Pacificadores têm tipicamente um repertório de perguntas que utilizam para mobilizar as vozes da partes em conflito e de outros membros da comunidade, assim indicando que a responsabilidade por resolver o conflito está com as pessoas na Reunião, e não nos pacificadores, cujo papel é apenas facilitar o processo:

“... Sim, eu tenho a experiência agora. Mas eu ainda devo poder não trabalhar como um juiz. Eu tenho que fazer as perguntas que contribuem para a solução, mas eu tenho que me lembrar de não ser um juiz. Eu tenho algumas perguntas que fazer, como “o que você pensa que o Comitê de Paz pode fazer por você”. E a segunda pergunta, procurando a raiz do problema, nós podemos perguntar “o que você acha que fez isto acontecer...”¹⁷”

“...Nós primeiro lemos as declarações. Nós perguntamos se eles têm algo a acrescentar. Mas nós também lhes perguntamos “Não há nada que você esqueceu?” E nós também perguntamos às partes em conflito “Como você acha que nós [os participantes na Reunião] podemos lidar com isto, como podemos ajudá-lo?, para que tenhamos sua contribuição...”¹⁸”

As regras e princípios básicos permitem adaptações locais sobre como se pratica a tecnologia central. Os membros do Comitê de Paz de Nkqubela, composto principalmente de um grupo de engajados jovens da comunidade, teve uma tendência mais forte de enfatizar e refletir sobre o papel construtivo que eles próprios desempenhavam no processo de paz. As declaração seguintes ser-

vem como uma boa ilustração:

“...Eu participei de aproximadamente quatrocentas Reuniões de Paz, presidindo a metade delas. Nenhum dos conflitos foi igual. Eu sou muito melhor em presidir agora. Como presidente, você tem que verificar para obter a solução certa. Primeiro, você tem que testar; conseguir um sumário do conflito. Você tem que ter um plano para a Reunião. Eu tenho que tentar ver se eu mesmo posso começar, ou se devo deixar outros falarem primeiro. Tentar ver que tipo de estilo você pode usar, como você pode delinear a reunião, buscar a forma certa para uma solução...”¹⁹”

No entanto, se por um lado eles podem buscar orquestrar eventos para aumentar a probabilidade de que os participantes desenvolvam soluções, os Pacificadores tipicamente demonstraram um compromisso firme com o princípio de nunca se engajar em sua adjudicação. O próprio papel foi concebido como limitado a facilitar e controlar o processo de paz.

Em algumas Reuniões, a religião tem seu papel como um elemento de conhecimento compartilhado que os Pacificadores podem utilizar na procura de uma solução pacífica. Os membros do Comitê de Paz de Mbekweni falaram sobre mobilizar a religião desta forma, para encorajar que os participantes a deliberem de forma a propor um Plano de Ação.

“Nós podemos apenas aconselhar as partes em conflito. Mas nós podemos tentar por todos os meios convencer. Frequentemente nós dizemos que “até mesmo Deus teria desejado” ou “até mesmo Deus gostaria.” A maioria das vezes as pessoas escutarão²⁰.”

Contudo, há limites claros sobre até onde os Pacificadores podem ir na direção de oferecer conselho e orientação. Ao comentar sobre esses limites um respondente advertiu contra as conseqüências potenciais de um papel demasiadamente ativo ou aconselhador de Pacificação.

“Você sabe, nós normalmente não. Nós não damos conselhos. Nós não fornecemos esse serviço ... não é nosso lugar e não é nosso papel. Mesmo que seja conselho que eles estão procurando ... Não é por isso que estamos aqui. Você não pode lidar com as coisas tomando-as em

suas próprias mãos. E é uma de nossas regras. Você não pode aconselhar porque você não sabe para onde seu conselho irá ... aquela pessoa vai para outra pessoa dizendo “o Comitê de Paz me disse que fizesse isso”, então a comunidade inteira é implicada nisso. Por causa de um membro do Comitê de Paz, pode terminar como um problema da comunidade. Assim então, você não deve interagir diretamente com os problemas das pessoas dando conselho²¹.”

As regras substantivas e processuais são projetadas para promover a mobilização e a disponibilidade de conhecimento local. De muitas formas espera-se que as regras processuais sejam muito críticas porque elas fundamentalmente terão impacto na mobilização de tipos particulares de conhecimento. Contudo, as entrevistas indicaram que os membros dos Comitês de Paz estão mais explicitamente conscientes das regras substantivas (o “Código”). Isto, porém, não significa que as regras processuais não guiam as suas atividades. Estas regras estão inseridas nas formas e procedimentos habituais usados para guiar a prática na constituição das Reuniões de Paz. O respeito aos dois conjuntos de regras é encorajado e examinado pelo exame e pelos processos de incentivo dos Programas de Paz da Comunidade (vide abaixo).

A questão da clareza das regras é significativa, pois há uma tendência em processos de exame que as pessoas queiram se focalizar em regras explícitas e não em regras implícitas. Há vantagens e desvantagens ao se considerar o quanto as regras devem ser explícitas. Por um lado, por serem embutidas, permite-se que as regras tornem-se parte da “arquitetura” (Shearing e Stenning, 1985; Lessig, 1999) e, desta forma, úteis para criar um “hábito” (Bourdieu e Wacquant, 1992) que estrutura o comportamento. Por outro lado, no caso de um encaminhamento alternativo sério de conformidade com as regras implícitas, pode não haver padrões claros para apontá-lo, recolocar o processo em seu curso, porque o curso se tornou implícito e, assim, de algum modo invisível. Não há uma solução simples para este dilema, contrariamente ele aponta para uma tensão que tem que ser administrada ininterruptamente.

Responsabilidade e Transparência

Os procedimentos que o modelo endossa incluem alguns elementos de proteção. O princípio primordial é que as coletividades têm o direito de empreender a Pacificação e a Construção da Paz contanto que o que elas fizerem esteja dentro da lei e seja feito de modo transparente para que a legalidade e correção normativa de suas ações possam ser avaliadas. Um princípio semelhante é aplicado em um nível político: a posição que o modelo assume é que não são

necessárias ou requeridas aprovações políticas, contanto que o processo seja legal e apropriado. Isto é verdade para governos, partidos políticos e para a “comunidade.” Porém, o apoio político é considerado desejável.

Os Comitês de Paz são formados tipicamente depois de reuniões gerais da comunidade, nas quais a Pacificação e a Construção da Paz são apresentadas a um grupo de residentes. Nas fases iniciais, treinadores externos (tipicamente de comunidades vizinhas) ajudam os membros do Comitê a desenvolver as habilidades facilitadoras. Logo, contudo, são identificados os treinadores internos dentro do Comitê, de forma a assegurar que a aprendizagem seja localizada e contínua. Para assegurar a transparência, os Comitês de Paz fazem saber, a tantas pessoas quanto possível, que procedimentos serão usados, por exemplo, ao publicar amplamente o Código de Boa Prática e os passos da Pacificação e da Construção da Paz. Por exemplo, isto também é feito no início de cada Reunião de Paz onde o Código é lido e a ordem dos eventos é citada.

Uma parte essencial do modelo envolve a coleta de dados. Isto acontece como parte de um processo de exame no qual equipes de auditoria identificam e analisam os problemas que surgem. Assim como analisar os relatórios das Reuniões, a equipe de auditoria pode levar a cabo entrevistas com pessoas que compareceram à Reuniões para gerar uma fonte independente de informações sobre a validade dos relatórios que eles recebem. Além da coleta de dados e sua análise, realizam-se pesquisas na comunidade (ainda que isso nem sempre aconteça tão regularmente quanto deveria) para avaliar a natureza dos problemas existentes e os passos que as pessoas tomam para solucioná-los. Por estes vários meios, a transparência é assegurada e uma retroalimentação de informações é dada aos Comitês de Paz e ao pessoal do Programa de Paz da Comunidade que ajudar a treinar os membros do Comitê.

Sustentabilidade - Governança Corporativa e o Sistema de Incentivo

A questão da sustentabilidade provou ser crucial e difícil – tal contínua a ser o caso. Os participantes em Reuniões de Paz, durante a fase-piloto, freqüentemente levantavam a questão do “caronista” (*free-rider*), dizendo “nós fazemos todo este trabalho que beneficia a comunidade; mas nós não temos nenhuma compensação e os membros de nossos lares prefeririam que nós, ao invés, usássemos nosso tempo para ganhar dinheiro.” Porém, a equipe do projeto, e os membros da comunidade envolvidos na “experiência” de Zwelethemba estavam muito conscientes de que a solução “óbvia” para o problema - pagar os participantes por seu trabalho em uma base assalariada – provavelmente reproduziria os fracassos dos programas de reforma anteriores empreendidos por organizações governamentais e não-governamentais na África do Sul. Por exemplo, foi pensado que tornar o trabalho remunerado provavelmente daria origem

a a outra camada de “peritos”, divorciada da comunidade que poderia muito bem criar distinções divisórias de estado. O modelo que foi desenvolvido busca contornar esse problema através do reconhecimento do valor material do trabalho dos Comitês para seus membros e para a comunidade e dos custos administrativos associados a sua execução.

Para alcançar tais objetivos uma estrutura de pagamento foi construída no modelo. Os comitês recebem um pagamento monetário por cada Reunião de Paz realizada e facilitada de acordo com o Código de Boa Prática. Esse não é um salário por um trabalho mas uma taxa pelo serviço. Parte deste dinheiro vai para “os bolsos” dos membros do Comitê de Paz como reconhecimento do valor que eles estão acrescentando à suas comunidades e do valor de suas habilidades, de seu conhecimento e de sua capacidade. Uma segunda parte é encaminhada a projetos locais de desenvolvimento, ligados aos problemas genéricos identificados nas Reuniões de Construção de Paz. Esse aporte pode apoiar projetos ligados estreitamente à governança de segurança entendida estreitamente, mas também pode apoiar projetos preocupados em melhorar a saúde pública, a educação, o apoio à criança, aos idosos, ao ambiente, etc. A grande preferência para utilizar esses fundos é que eles devem ser usados para apoiar os empresários locais. Acredita-se que juntos esses dois grupos de aportes contribuem para a redução da pobreza, para a criação de empregos e para o desenvolvimento da comunidade.

O mecanismo gerador de renda assegura que os Comitês de Paz tenham acesso a recursos que eles “possuem”. Devido a isso, os Comitês podem ser concebidos como pequenas empresas societárias que respondem às demandas locais de administração de conflitos e investem em suas comunidades como “micro-bancos” de investimento. Ao fazê-lo, elas operam em um “mercado” que é regulado deliberativamente pelo Código e pelos Passos de Pacificação e de Construção de Paz.

É um princípio essencial que os membros dos Comitês de Paz locais, “Organizadores” (que ajudam a organizar as Reuniões) e os “Coordenadores” (que têm um mandato mais amplo que inclui o exame e a coleta de dados) também são pagos estritamente com base em resultados, e seu trabalho também está sujeito à ditoria. O modelo então buscou misturar características de mecanismos administrativos baseados no mercado com uma abordagem Keynesiana do uso dos recursos dos impostos dos governos locais (assim como auxílio ao desenvolvimento) para promover economias, aumentar a auto-direção e o “engrossamento” do capital social e da “eficiência coletiva” (Sampson, Morenoff *et al.* 1999) em comunidades pobres. O foco na produção é importante, já que o modelo visa assegurar que os processos de Pacificação e de Construção de Paz podem ser patrocinados de maneira a estar de acordo com o uso efetivo dos

recursos dos impostos, assim como para evitar o crescimento de burocracias caras. O modelo têm sua concepção em uma mentalidade de “nenhum produto, nenhum apoio.” A importância do elemento Keynesiano é assegurar que o programa não se alinhe com a tendência de muitos programas de “dotação de poder” (um nome que o Programa de Paz da Comunidade evita com base a sugerir que o “poder” vem de fora para as comunidades) que foram desenvolvidos sob as abordagens de “governança à distância” neo-liberais (Rose and Miller, 1992) que buscam passar o trabalho da gestão, anteriormente dos Estados, para outros sem uma troca correspondente de recursos (veja o conceito de “responsabilização,” O’Malley e Palmer 1996).

Ao serem questionados sobre seus motivos para se juntar ao Programa de Paz da Comunidade os membros tipicamente enfatizam valores morais;

“Eu gostei da idéia de que eu ia contribuir para a comunidade, torná-la menos violenta²²,”

“O Código de Boa Conduta, eu realmente gostei disso. A forma da mediação, e nenhum julgamento²³,”

“Eu decidi participar para conseguir paz na comunidade, essa era minha intenção²⁴.”

Tais declarações não devem ser interpretadas como uma indicação de que os pagamentos recebidos pelos Comitês de Paz tenham importância menor ou sejam insignificantes. Os membros geralmente ganham entre cem e várias centenas de Rands por mês, dependendo do número de Reuniões de Paz de que eles participam e, ainda que essa não seja uma renda suficiente para sustentar uma família, chega a ser uma valiosa contribuição à economia de um lar. Como apontou um membro:

“A renda é importante para mim. Em um mês eu posso ganhar de cento e cinquenta a duzentos e quarenta Rands. Isso não é o suficiente, é claro. Eu sempre tenho problemas econômicos²⁵.”

O pagamento também é sentido como um sinal de respeito, como um reconhecimento da importância do trabalho que fazem os Pacificadores. Uma sinergia produtiva é alcançada pela ênfase em valores morais combinada com incentivos materiais para trabalhar de acordo com as regras e princípios.

O esquema de incentivo também visa dar apoio ao resultado processual. Um resultado desejado está ligado a limitar o número de Pacificadores que comparecem a uma Reunião de Paz para assegurar que o conhecimento local dos

membros comuns da comunidade não seja dominado pela experiência dos Pacificadores. Quanto mais Pacificadores comparecem a uma Reunião, menor será a recompensa material para cada um deles – os pagamentos são feitos por Reunião e estes são então divididos entre os Pacificadores presentes. Porém, alguns Comitês de Paz são infundidos de papéis igualitários que em certa medida parecem contrariar este mecanismo. Em Khayelitsha, por exemplo, não é incomum que de dez a quinze Pacificadores comparecem a uma Reunião, freqüentemente excedendo em número os participantes da comunidade numa relação de três para um. Um membro até mesmo interpretou isso como de acordo com o Código de Boa Prática,

“O dinheiro, ele é importante. Mas nós não estamos aqui para ganhar dinheiro. Eu tinha uma preocupação, a comunidade. Os membros ganham algum dinheiro, pagamentos pequenos, isso os encoraja. Mas é difícil repartir duzentos Rands; nós somos mais ou menos vinte membros. É um problema com o pagamento, que nós somos tantos para dividir, mas todas as pessoas têm um direito de participar, nós não podemos decidir quem deve vir e quem não deve. É o Código de Boa Prática, nós não devemos decidir²⁶.”

Novamente o que vemos é uma tensão que tem que ser administrada. Os procedimentos buscam assegurar que o conhecimento local de outras pessoas além dos Pacificadores (que não contribuí para as soluções), e as partes em conflito, seja o conhecimento primário que é mobilizado. Que o comparecimento de um número maior de Pacificadores não esteja ativando desincentivos financeiros pode ser um problema. É necessário mais conhecimento do que acontece quando não são realizados tais resultados processuais.

Zwelethemba e Governança de Estado

Por um lado, o modelo de Zwelethemba promove a gestão local da segurança por formas de auto-direção que está de acordo com a lei do Estado e que não faz nenhuma tentativa de desafiar a alegação do Estado para monopolizar a distribuição da força física. Por outro lado, o modelo não deve de forma alguma ser visto como equivalente a uma estratégia conduzida pelo Estado de “responsabilização” na qual as pessoas são mobilizadas para agir conforme objetivos do Estado, e a comunidade fornece apenas os recursos humanos e demais recursos para as agendas do Estado. Para colocar isso de outra forma, o modelo de Zwelethemba não subscreve a uma estratégia neo-liberal de gestão, pela qual o Estado “fica no leme” e a comunidade “rema”. Pelo contrário, o

modelo assume uma devolução tanto do “leme” como dos “remos” como uma forma de fortalecer a capacidade para a auto-direção local dentro de comunidades pobres.

Uma inovadora parceria entre o Estado e a sociedade civil – o *ProjectiThemba* – foi lançada no distrito municipal de Nkqubela em outubro de 2002, na cidade de Robertson, em Boland. Os membros são o Programa de Paz da Comunidade, a Municipalidade do distrito de Boland, o Serviço de Polícia Sul-africana da Região de Boland, e o Comitê de Paz de Nkqubela. A experiência foi precipitada por um pedido feito por uma zona habitacional mal atendida, que solicitou a reabertura de uma delegacia de polícia local, fechada há vários anos. As negociações entre o Serviço de Polícia sul-africano, a Região de Boland, e o Programa de Paz da Comunidade resultaram em um plano para reabrir o edifício, não como uma delegacia de polícia, mas como um “Centro de Paz da Comunidade”, com contribuição da Polícia e dos Comitês de Paz. Através deste projeto a polícia obteve maior acesso, e respeito, de comunidades que por razões históricas tendiam a ser hostis, céticas e não cooperativas, assim como alívio para lidar com questões para as quais eles estão menos preparados, economizando tempo, dinheiro e desnecessária frustração de modo geral. O objetivo dos Comitês de Paz e do Programa de Paz da Comunidade é obter um reconhecimento maior que abre portas para o apoio financeiro sustentável de agências como a polícia nacional e os governos locais, acesso a uma rede existente de distritos policial nos quais os Comitês de Paz podem se expandir e também uma parceria que relacionará os conhecimentos, as capacidades profissionais e locais. A parceria com a polícia baseia-se em um modelo de diferenciação de papel no nível de provisão de serviços, com a suposição que a polícia indicará a maioria dos casos, dependendo do consentimento das partes em conflito, para o Comitê de Paz. No momento em que se escreve este artigo, há três Centros de Paz da Comunidade em funcionamento. A parceria é vista como uma oportunidade para explorar as condições sob as quais as formas locais de conhecimento que os modelos geram impactarão as maiores redes de política que tratam de questões criminais, policiamento, redução de pobreza e gestão local.

Generalização do Modelo Zwelethemba para Diversos Contextos

Dixon (Dixon 2004) sugeriu que os Comitês de Paz, prosperando em distritos municipais como Zwelethemba, situado nos arredores de cidades agrícolas relativamente pequenas, poderiam ter mais dificuldade de funcionar e manter sua autonomia em lugares como Khayelitsha, perto da área metropolitana maior da Cidade do Cabo e já consistindo de um diversificado e competitivo mercado de resolução de conflitos e administração de segurança. O Comitê de Paz em Khayelitsha foi estabelecido em setembro de 1999. Ele teve problemas

que parecem confirmar as preocupações de Dixon, recebendo uma oposição ativa da organização cívica local (SANCO) e de estruturas comunitárias semelhantes que viram o Comitê de Paz como um novo competidor potencial. Se bem que as relações tenham se tornado mais harmoniosas, ainda existem tensões. Estas criaram problemas para garantir o financiamento local.

“Conforme eles participaram de nossas Reuniões de Paz, eles viram e entenderam. Agora nós temos uma compreensão mútua boa. Nós temos alguns casos indicados pela SANCO. Eles vêem que isso alivia seu trabalho. Nós também somos apoiados devido às atividades de Construção de Paz²⁷.”

“Se nós vemos que um caso precisa de mais paz, nós podemos indicá-lo ao Comitê de Paz. Esses casos, seriam tipicamente conflitos entre membros da família, e também abuso doméstico. Na SANCO nós temos muito que fazer, muitos casos, projetos de desenvolvimento. Nós precisamos de mais tempo para tal trabalho, assim o Comitê de Paz nos aliviou de algum trabalho²⁸.”

Não há dúvida que em lugares como Khayelitsha, os ambientes dentro dos quais se devem estabelecer e sustentar os Comitês de Paz são mais desafiadores do que em distritos municipais menores com taxas altas de crime e conflito, mas freqüentemente com falta de estruturas comunitárias para oferecer segurança. Para fortalecer sua posição dentro da comunidade, o Comitê de Paz em Khayelitsha colocou grande ênfase em atividades de construção de paz e considera tal prática como de importância extrema para seu status e apoio na comunidade;

“... Fazer a paz, isso é muito importante, para o marketing. A pacificação, ela é como um banco, mas a construção da paz é mais importante para o apoio...²⁹”

“... Agora o Comitê de Paz está crescendo. No começo nós não tivemos nenhuma implementação de projetos de construção de paz. Mas, desde o ano passado, nós nos engajamos muito com tais atividades. As pessoas aqui ficaram muito impressionadas. Agora recebemos muitos pedidos de patrocínio, mas nós não temos os meios...³⁰”

A ênfase nos projetos de Construção de Paz é indicativa de como este Comitê de Paz buscou se adaptar a ambientes institucionais caracterizados por estruturas locais densas, um mercado de segurança competitivo e uma forte

valorização cultural do progresso da comunidade. Em tais ambientes, nossas descobertas sugerem, a legitimidade e o apoio dependem da habilidade dos Comitês de Paz em demonstrar sua capacidade de contribuir com projetos de desenvolvimento coletivos. Há um perigo, claro, de que a função básica da Pacificação possa ser abalada se somente for considerado um “banco” para as atividades mais essenciais. Como um participante observou na reunião de exame mensal de maio de 2003: “se a pacificação deve ser um banco, isso certamente será feito rapidamente³¹.” Atualmente, contudo, há sinais de que este Comitê de Paz esteja de fato de distancinado dos valores centrais. Os membros do Comitê de Paz de Khayelitsha demonstraram bom entendimento e compromisso com os princípios básicos sobre os quais o modelo de Zwelethema foi baseado. A idéia de que a solução tem que vir das partes em conflito, e não dos Pacificadores, parece ser fortemente respeitada. Esta norma se tornou um mecanismo de identificação, um valor básico sobre o qual os membros freqüentemente comentam como forma de distinguir entre eles e outras estruturas comunitárias locais:

“...Eu estava na SANCO antes, eu era muito respeitado. Mas aqui nós não estamos fazendo coisas como na SANCO. Eles estão julgando, lá o objetivo é apenas o pagamento, não a paz. Nós estamos buscando soluções que reflitam os desejos das partes em conflito. Quando os novos membros vêm de outras estruturas comunitárias, da SANCO, ANC, ligua da juventude da ANC, ou dos partidos políticos ou do fórum policial, nós precisamos freqüentemente corrigi-los. Essas estruturas, eles fazem julgamentos, não a partir das partes em conflito, mas através de decisões da maioria. É muito diferente do que nós estamos fazendo...”³²

O modelo Zwelethema de fato parece ter a capacidade de realizar os valores associados com o movimento da justiça restaurativa em diferentes contextos sociais, políticos, e econômicos. O trabalho empreendido na África do Sul e na Argentina nos permite examinar esta questão a partir de uma perspectiva comparativa mais ampla. Nos dois países a experimentação com modelos está dentro de coletividades muito pobres, de pessoas que vivem em moradias informais construídas por elas mesmas ou em moradias formais muito básicas. Os dois países têm uma história de governos autoritários e ambos estão no processo de construção de instituições políticas mais democráticas. Um “Código de Boa Prática” que se compara de perto com aquele desenvolvido na África do Sul, enquanto permite algumas adaptações ao contexto local, também está sendo usado na Argentina como parte de um projeto-piloto iniciado em 2000.

A Construção de Paz na Argentina

Declan Roche (2002) argumenta que uma característica única do projeto sul africano é seu compromisso com a abordagem de problemas genéricos, estruturais nas comunidades. Como na África do Sul, o projeto-piloto argentino na comunidade de “*Villa Banana*” coloca igual ênfase no componente da Construção da Paz que é focalizado na abordagem dos problemas subjacentes que abastecem a insegurança. Um foco na Construção da Paz conduz frequentemente para longe das questões da segurança para preocupações de desenvolvimento mais amplas, como saúde pública, higiene, alimentação, abrigo, coleta de lixo, educação e oportunidades recreativas. Assim, a construção da paz amplia o escopo para a realização de valores restaurativos para além da segurança.

Como na África do Sul uma abordagem aberta da “experimentação democrática” também foi seguida na Argentina, permitindo uma comparação de como este projeto-piloto se compara com os locais iniciais. Embora tenham sido desenvolvidos processos notavelmente semelhantes para reunir as pessoas para abordar problemas locais de modos a realizar valores restaurativos, a substância do que foi abordado dentro da construção da paz foi diferente, como foi a inclinação para o projeto argentino de colocar mais ênfase na Construção da Paz do que na Pacificação.

Em reuniões iniciais do projeto, buscou-se identificar os problemas mais urgentes de segurança na comunidade, o abuso repetido por parte da polícia teve grande destaque. Os participantes deram conta de incidentes envolvendo a polícia, que haviam testemunhado ou nos quais estiveram pessoalmente envolvidos. As histórias foram bastante semelhantes, com exemplos de detenção arbitrária, roubo de posses e/ou agressão física durante a custódia, nas duas delegacias de polícia próximas.

Conforme o modelo de capacidade local, foram convocadas Reuniões de pessoas que acreditava-se possuíam conhecimento e capacidade para contribuir com uma solução. Essas Reuniões resultaram no desenvolvimento de uma iniciativa de construção de paz que se desdobrou durante vários meses. Assim o plano de ação foi formulado em diversas Reuniões facilitadas pelo “*Foro*” (o Comitê de Paz argentino) que mobilizaram todos os grupos afetados por esses incidentes. Dado o foco para o futuro do projeto, o objetivo primário concordado foi minimizar os riscos de posterior vitimização pela polícia. Após determinar que a polícia visava indivíduos específicos (jovens do sexo masculino) em locais específicos, uma estratégia foi assegurar que os jovens, nesses horários, não mais se reunissem nesses espaços. Isso foi combinado com estratégias que buscavam aumentar a capacidade dos participantes de mobilização coletiva. Concomitante a isso, foi o estabelecimento de um grupo (especificamente as mães na comunidade) que se reuniria quando casos de prisão e detenção

arbitrárias chegassem a seu conhecimento. Uma vez reunidas, elas iriam à delegacia de polícia e permaneceriam lá pacificamente até que lhes fossem dadas informações com relação à liberação da pessoa.

Foram contatadas várias agências estatais – incluindo tribunais, funcionários de alto escalão da polícia, e autoridade políticas – e informadas do que estava acontecendo. Isso era reforçado pela realização de “lobby” com oficiais de alto escalão que tinham autoridade sobre os Chefes de Polícia. Depois de vários meses, o oficial responsável pela delegacia local pediu uma “trégua”, comprometendo-se a melhorar as relações entre a polícia e a comunidade (Barrera et al, 2001).

Esta iniciativa de construção de paz teve um impacto duradouro na comunidade de *Villa Banana*. No momento em que se escreve este artigo, nenhum exemplo de detenção arbitrária realizado pela delegacia de polícia local ocorreu. Igualmente, os membros da comunidade que foram presos pela polícia não foram sujeitos a maus tratos na rua ou na delegacia. Finalmente, quando os membros da comunidade se apresentaram como ligados ao trabalho do Foro, eles foram tratados com cortesia (Shearing, Wood e Font, em artigo em apreciação).

Conclusão

A gestão participativa teve uma história irregular, às vezes produzindo mudanças limitadas, às vezes sendo seqüestrada para fins repressivos. Como argumentado por Braithwaite (2002), é necessário que tais práticas ocorram dentro de um contexto de valores e regulamentações mais amplos do que os limites constitucionais estabelecidos sobre o que é apropriado dentro de uma estrutura de justiça restaurativa. A reunião de conhecimento e capacidade locais pode ordenar processos de democracia deliberativa em nível local, mas é essencial que isso ocorra de forma a operar dentro de limites “constitucionais.” Assim, o modelo de capacidade local desenvolvido em Zwelethemba inclui, como componente essencial, uma estrutura regulatória na forma de um *Código de Boa Prática* junto com procedimentos embutidos. Essas restrições regulamentares operam como uma “estrutura constitucional” que guia e limita o que acontece. O Código, junto com os passos de Pacificação e de Construção de Paz, que estabelecem como uma reunião deve ser organizada, estrutura as ações dos membros do Comitê de Paz de modo a lhes permitir “pôr em prática” os valores restaurativos que eles estão expressando.

Através das experiências democráticas locais na África do Sul e na Argentina, foi desenvolvido um modelo robusto de administração de conflito participativo. Uma questão importante que precisa ser abordada é se seus princípios e talvez alguns de seus procedimentos podem ser generalizados a diversos outros contextos sociais, políticos, e econômicos.

Notas

¹ N.T.: Just Desert Philosophy: uma filosofia de pensamento que afirma que a punição deve ser proporcional à seriedade do ato criminoso.

² N.T.: O Rand é a moeda corrente da África do Sul.

¹ As observações empíricas que seguem esta apresentação baseiam-se em um estudo de três comitês de paz realizados em Abril/Maio de 2003; o Comitê de Paz de Nkqubela, localizado próximo a Robinson, uma cidade a duas horas de viagem ao norte da Cidade do Cabo, o Comitê de Paz de Khayelitsha, localizado no maior distrito municipal em Cape Flats, e o Comitê de Paz de Mbekweni próximo a Paarl. O estudo consistiu de oito entrevistas com membros individuais de comitês de paz, oito entrevistas com partes em conflito e outros membros da comunidade, além do comparecimento a cinco reuniões de paz. Um estudo de acompanhamento foi conduzido de fevereiro a junho de 2004, consistindo no total de cinco entrevistas com “membros experientes”, oito entrevistas com “novos recrutas”, cinco dos quais foram entrevistados uma segunda vez, duas entrevistas de grupos de foco de comitês de paz, além do comparecimento a três reuniões de paz e uma entrevista com uma parte em conflito.

² Membro do Comitê de Paz de Nkqubela, entrevista número 1, maio de 2003

³ Membro do Comitê de Paz de Mbekweni (Pola-Park), entrevista de grupo de maio de 2003.

⁴ Membro do Comitê de Paz de Mbekweni, entrevista de 4 de março de 2004.

⁵ Membro do Comitê de Paz de Nkqubela, entrevista número 1, abril de 2003.

⁶ Membro do Comitê de Paz de Mbekweni (Lonwabo), entrevista de grupo de maio de 2003.

⁷ Membro da organização cívica (SANCO) em Khayelitsha, entrevista número 14, maio de 2003.

⁸ Membro do Comitê de Paz de Khayelitsha, entrevista número 11, maio de 2003.

⁹ Membro do Comitê de Paz de Mbekweni (Pola-Park), entrevista de grupo, maio de 2003.

¹⁰ Membro do Comitê de Paz de Mbekweni (Lonwabo), entrevista de grupo de maio de 2003

¹¹ Membro do Comitê de Paz de Khayelitsha, entrevista número 12, maio de 2003

¹² Membro do Comitê de Paz de Nkqubela, entrevista número 3, abril de 2003

¹³ Membro do Comitê de Paz de Mbekweni (Lonwabo), entrevista de grupo de maio de 2003

¹⁴ Membro do Comitê de Paz de Nkqubela, entrevista número 2, abril de 2003

¹⁵ Membro do Comitê de Paz de Nkqubela, entrevista número 1, abril de 2003

¹⁶ Membro do Comitê de Paz de Khayelitsha, entrevista número 13, maio de 2003

¹⁷ Membro do Comitê de Paz de Khayelitsha, entrevista número 12, maio de 2003

- ¹⁸ Membro do Comitê de Paz de Mbekweni (Lonwabo), entrevista de grupo, maio de 2003
- ¹⁹ Membro do Comitê de Paz de Nkqubela, entrevista número 1, abril de 2003
- ²⁰ Membro do Comitê de Paz de Mbekweni (Lonwabo), entrevista de grupo, maio de 2003
- ²¹ Membro do Comitê de Paz de Mbekweni, entrevista de 4 de março de 2004
- ²² Membro do Comitê de Paz de Nkqubela, entrevista número 2, abril de 2003
- ²³ Membro do Comitê de Paz de Khayelitsha, entrevista número 13, maio de 2003
- ²⁴ Membro do Comitê de Paz de Mbekweni (Pola-Park), entrevista de grupo, maio de 2003
- ²⁵ Membro do Comitê de Paz de Mbekweni (Lonwabo), entrevista de grupo, maio de 2003
- ²⁶ Membro do Comitê de Paz de Khayelitsha, entrevista número 11, maio de 2003
- ²⁷ Membro do Comitê de Paz de Khayelitsha, entrevista número 12, maio de 2003
- ²⁸ Membro da SANCO, a organização cívica local em Khayelitsha, entrevista número 14, maio de 2003
- ²⁹ Membro do Comitê de Paz de Khayelitsha, entrevista número 12, maio de 2003
- ³⁰ Membro do Comitê de Paz de Khayelitsha, entrevista número 11, maio de 2003
- ³¹ Participante da reunião mensal de exame do Comitê de Paz de Khayelitsha, maio de 2003
- ³² Membro do Comitê de Paz de Khayelitsha, entrevista número 11, maio de 2003

Referências

Ashworth, A., 2003. "Is Restorative Justice the Way Forward for Criminal Justice?," in McLaughlin, E., R. Fergusson, G. Hughes e L. Westmarland, eds., *Restorative Justice. Critical Issues* (Londres: Sage/The Open University).

Barrera, F., E. Font, A. Delfino, G. Ganòn, A. Lopez e A. Oberlin, 2001. *Reporte Preliminar de los grupos focales sobre operatividad policial en Villa Bana* (Mimeo: Proyecto Comunidades Justas y Seguras).

Bazemore, G. e L. Walgrave, eds., 1999. *Restorative Juvenile Justice: Repairing the Harm of Youth Crime* (Monsey, Nova York: Willow Tree Press).

Bazemore, G. e L. Walgrave, Restorative Juvenile Justice: In Search of Fundamentals and an Outline for Systemic Reform, em Bazemore, G. e L. Walgrave, eds., 1999. *Restorative Juvenile Justice: Repairing the Harm of Youth Crime* (Monsey, Nova York: Willow Tree Press).

Bazemore, G. e C.T. Griffiths, 2003. "Conferences, Circles, Boards, and Meditations: The 'New Wave' of Community Justice Decisionmaking," in McLaughlin, E., R. Fergusson, G. Hughes e L. Westmarland, eds., *Restorative Justice. Critical Issues* (Londres 2003: Sage/The Open University).

Blagg, H., 1997. "A Just Measure of Shame? Aboriginal Youth Conferencing in Australia," in *British Journal of Criminology* (37): pp. 481-501.

Blagg, H., 2001. "Aboriginal Youth and Restorative Justice: Critical Notes from the Australian Frontier," in Morris, M., e G. Maxwell, eds., *Restorative Justice for Juveniles. Conferencing, Mediation and Circles* (Oxford 2001: Hart Publishing).

Brogden, M. e C. Shearing, 1992. *Policing for a New South Africa* (Londres: Routledge).

Bourdieu, P e J. J. D. Wacquant, 1992. *An Invitation to Reflexive Sociology* (Chicago: University of Chicago Press).

Braithwaite, J., 1989. *Crime, Shame and Reintegration* (Cambrdige: Cambridge University Press).

Braithwaite, J., 1999. "Restorative Justice: Assessing Optimistic and Pessimistic Accounts," in *Crime and Justice: A Review of Research* (25): pp. 1-127.

Braithwaite, J., 2002. *Restorative Justice and Responsive Regulation* (Oxford: Oxford University Press).

Braithwaite, J., 2003. "Restorative Justice and Social Justice, in McLaughlin, E., R. Fergusson, G. Hughes e L. Westmarland, eds., *Restorative Justice. Critical Issues* (Londres: Sage/The Open University).

Brogden, M. e C. Shearing, 1992. *Policing for a New South Africa* (Londres: Routledge).

Brown, J.G., 1994. The Use of Mediation to Resolve Criminal Cases: A Procedural Critique, in *Emory Law Journal* (43): pp. 1247-1309

Burford, G. e J. Hudson, eds., 2000. Family Group Conferencing. *New Directions in Community-Centered Child and Family Practice* (Nova York: Aldine De Gruyter).

Christie, N., 1977. “Conflicts as Property,” in *British Journal of Criminology* 17(1): pp. 1-15

Crawford, A. e T. Newburn, 2003. *Youth Offending and Restorative Justice. Implementing Reform in Youth Justice* (Cullompton, Devon: Willan Publishing).

Cunneen, C., 2002. Restorative Justice and the Politics of Decolonization, em Weitekamp, G.M. e H-J. Kerner, eds., *Restorative Justice. Theoretical Foundations* (Cullompton, Devon: Willan Publishing).

Daly, K., 2002. “Restorative Justice. The Real Story,” in *Punishment & Society* 4(1): pp. 55-79.

Dignan, J. e P. Marsh, 2003. “Restorative Justice and Family Group Conferences in England: Current State and Future Prospects,” in McLaughlin, E., R. Fergusson, G. Hughes e L. Westmarland, eds., *Restorative Justice. Critical Issues* (Londres: Sage/The Open University).

Dignan, J., 2005. *Understanding Victims and Restorative Justice* (Maidenhead: Open University Press).

Dixon, B., 2004. “Cosmetic Crime Prevention,” in B. Dixon e E. van der Spuy, *Justice Gained?: Crime and Crime Control in South Africa’s Transition* (Cidade do Cabo: University of Cape Town Press).

Dixon, B., 2004. “In Search of Interactive Globalization: Critical Criminology in South Africa’s Transition,” in *Crime, Law and Social Change* (41): pp. 359-384.

Dixon, B. e E. van der Spuy, eds., 2004. *Justice Gained? Crime and Crime Control in South Africa’s Transition* (Cidade do Cabo: University of Cape Town Press).

Duff, R.A., 1992. "Alternatives to Punishment – Or Alternative Punishments?," in W. Cragg, ed., *Retributivism and Its Critics* (Stuttgart: Franz Steiner).

Fattah, E., 2004. "Gearing Justice Action to Victim Satisfaction: Contrasting Two Justice Philosophies: Retribution and Redress," in Kaptein, H. e M. Malsch, *Crime, Victims and Justice. Essays on Principles and Practices* (Aldershot: Ashgate).

Heymann, P., 1992. *Towards Peaceful Protest in South Africa: Testimony of Multinational Panel Regarding Lawful Control of Demonstrations in the Republic of South Africa* (Pretoria: HSRC Publishers).

LaPrairie, C. "Some Reflections on New Criminal Justice Policies in Canada: Restorative Justice, Alternative Measures and Conditional Sentences," in *The Australian and New Zealand Journal of Criminology* 32(2): pp.139-152.

Lemley, E.C., 2001. "Designing Restorative Justice Policy: An analytical Perspective," in *Criminal Justice Policy Review* 12(1): pp. 43-65.

Lessig, L., *Code and other Laws of Cyberspace*, Nova York 1999: Basic Books

Levrant, S., F.T. Cullen, B. Fulton e J.F. Wozniak, 1999. "Reconsidering Restorative Justice: The Corruption of Benevolence Revisited?," in *Crime & Delinquency* 45(1): pp. 3-27.

Lilles, H., 2001. "Circle Sentencing: Part of the Restorative Justice Continuum," in Morris, M. e G. Maxwell, eds., *Restorative Justice for Juveniles. Conferencing, Mediation and Circles* (Oxford: Hart Publishing).

Marshall, T.F., 1999. *Restorative Justice: An Overview* (London: Home Office Research and Development Statistics Directorate).

Marsh, P. e G. Crow, 2000. "Conferencing in England and Wales," in Burford, G. e J. Hudson, eds., *Family Group Conferencing. New Directions in Community-Centered Child and Family Practice* (Nova York 2000: Aldine De Gruyter).

- McCold, P., 2000. "Towards a Mid-Range Theory of Restorative Criminal Justice: A Reply to the Maximalist Model," in *Contemporary Justice Review* 3(4): pp. 357-414.
- McCold, P., 2001. "Primary Restorative Justice Practices," in Morris, M. e G. Maxwell, eds., *Restorative Justice for Juveniles. Conferencing, Mediation and Circles* (Oxford: Hart Publishing).
- McCold, P. e B. Wachtel, 1998. *Restorative Policing Experiment: The Bethlehem Pennsylvania Police Family Group Conferencing Project* (Pipersville, Pensilvânia 1998: Community Service Foundation).
- McCold, P. e T. Wachtel, 2002. "Restorative Justice Theory Validation," in Weitekamp, G.M. e H-J. Kerner, eds., *Restorative Justice. Theoretical Foundations* (Cullompton, Devon: Willan Publishing).
- McLaughlin, E., R. Fergusson, G. Hughes e L. Westmarland, eds., 2003. *Restorative Justice. Critical Issues* (Londres: Sage/The Open University).
- McLaughlin, E., R. Fergusson, G. Hughes e L. Westmarland, 2003. "Introduction: Justice in the Round – Contextualizing Restorative Justice," in E. McLaughlin, R. Fergusson, G. Hughes e L. Westmarland, eds., *Restorative Justice. Critical Issues* (Londres: Sage/The Open University).
- Merkel-Holguin, L., 2000. "Diversion and Departures in the Implementation of Family Group Conferencing in the United States," in Burford, G. e J. Hudson, eds., *Family Group Conferencing. New Directions in Community-Centered Child and Family Practice* (Nova York: Aldine De Gruyter).
- Mika, H. e H. Zehr, 2003. "A Restorative Framework for Community Justice Practice," in K. McEvoy e T. Newburn, eds., *Criminology, Conflict Resolution and Restorative Justice* (Nova York: Palgrave Macmillan).
- Moore, D. e J. McDonald, 2000. "Guiding Principles of the Conferencing Process," in G. Burford e J. Hudson, eds., *Family Group Conferencing. New Directions in Community-Centered Child and Family Practice* (Nova York: Aldine De Gruyter).

Morris, A. e L. Gelsthorpe, 2000. "Something Old, Something Borrowed, Something Blue, But Something New? A Comment on the Prospects for Restorative Justice under the Crime and Disorder Act 1998," in *Criminal Law Review*: pp. 18-27.

Morris, A. e G. Maxwell, 2000. "The Practice of Family Group Conferences in New Zealand: Assessing the Place, Potential and Pitfalls of Restorative Justice," in A. Crawford e J. Goodey, eds., *Integrating a Victim Perspective within Criminal Justice* (Aldershot: Ashgate).

Nina, D., 1995. *Re-thinking Popular Justice: Self-Regulation and Civil Society in South Africa* (Cidade do Cabo: Community Peace Foundation).

Nixon, P., 2000. "Family Group Conference Connections: Shared Problems and solutions," in Burford, G. e J. Hudson, eds., *Family Group Conferencing. New Directions in Community-Centered Child and Family Practice* (Nova York: Aldine De Gruyter).

O'Malley, P. e D. Palmer, 1996. "Post-Keynesian Policing," in *Economy and Society* 25(2): pp. 137-155.

Retzinger, S.M. e T.J. Scheff, 1996. "Strategy for Community Conferences: Emotions and Social Bonds," in J. Hudson e B. Galaway, eds., *Restorative Justice: International Perspectives* (Monsey: Criminal Justice Press).

Roche, D., 2002. "Restorative Justice and the Regulatory State in South African Townships," in *British Journal of Criminology* 42(3): 514-533.

Roche, D., 2003. *Accountability in Restorative Justice* (Oxford: Oxford University Press).

Rose, N. e P. Miller, 1992. "Political Power beyond the State: Problematics of Government," in *British Journal of Sociology*, 43(2): pp. 173-205.

Sampson, R.J., J.D. Morenoff, *et al.*, 1999. "Beyond Social Capital: Spatial Dynamics of Collective Efficacy for Children," in *American Sociological Review* 64(5): pp. 633-660.

Shearing, C. e R. Ericson, 1991. "Culture as Figurative Action," in *British Journal of Sociology* 42 (4, December): pp. 481-506

Shearing, C. e L. Johnston, Justice in the Risk Society, *The Australian and New Zealand Journal of Criminology*, No prelo

Shearing, C. e P. Stenning, 1985. “From the Panopticon to Disney World: The Development of Discipline,” in A.N. Doob e E.L. Greenspan, eds., in *Perspectives in Criminal Law: Essays in Honour of John Ll. J. Edwards* (Toronto: Canada Law Book).

Shearing, C., J. Wood e E. Font (Artigo enviado para aprovação). *Nodal Governance and Restorative Justice*.

Schiff, M. e G. Bazemore, 2002. “Restorative Conferencing for Juveniles in the United States: Prevalence, Process and Practice,” in Weitekamp, G.M. e H-J. Kerner, eds., *Restorative Justice. Theoretical Foundations* (Cullompton, Devon: Willan Publishing).

Strang, H., 2002. *Repair or Revenge. Victims and Restorative Justice* (Oxford: Clarendon Press).

Sundell, K., 2000. “Family Group Conferences in Sweden,” in Burford, G. e J. Hudson, eds., *Family Group Conferencing. New Directions in Community-Centered Child and Family Practice* (Nova York: Aldine De Gruyter).

Thomas, J., J. Capps, T. Evans, W. Lewin-Gladney, D. Jacobson, C. Maier, S. Moran e S. Thompson, 2003. “Critiquing the Critics of Peacemaking Criminology: Some Rather Ambivalent Reflections on the Theory of ‘Being Nice’,” in McEvoy, K. e T. Newburn, eds., *Criminology, Conflict Resolution and Restorative Justice* (Hampshire: Palgrave Macmillan).

Trenczek, T., 2003. “Within or Outside the System? Restorative Justice Attempts and the Penal System,” in Weitekamp, G.M. e H-J. Kerner, eds., *Restorative Justice in Context. International Practice and Directions* (Cullompton, Devon: Willan Publishing).

Umbreit, M.S., 1999. “Avoiding the Marginalization and ‘McDonaldization’ of Victim-Offender Mediation: A Case Study in Moving Towards the Mainstream,” in Bazemore, G. e L. Walgrave, eds., *Restorative Juvenile Justice: Repairing the Harm of Youth Crime* (Monsey, Nova York: Willow Tree Press).

Umbreit, M.S., R. Coates e B. Vos, 2001. "Victim Impact of Meeting with Young Offenders: Two Decades of Victim Offender Mediation Practice and Research," in A. Morris e G. Maxwell, eds., *Restorative Justice for Juveniles. Conferencing, Mediation and Circles* (Oxford: Hart Publishing).

Umbreit, M.S. e H. Zehr, 2003. "Restorative Family Group Conferences: Differing Models and Guidelines for Practice," in McLaughlin, E., R. Fergusson, G. Hughes e L. Westmarland, eds., *Restorative Justice. Critical Issues* (Londres: Sage/The Open University).

van der Spuy, E., 2004. "South African Policing Studies in the Making, em B. Dixon e E. van der Spuy," in *Justice Gained? Crime and Crime Control in South Africa's Transition* (Cidade do Cabo: University of Cape Town Press).

Van Ness, D. e K.H. Strong, 1997. *Restoring Justice* (Cincinnati, Ohio, EUA: Anderson Publishing).

Van Ness, D., A. Morris e G. Maxwell, 2001. "Introducing Restorative Justice," in Morris, M. e G. Maxwell, eds., *Restorative Justice for Juveniles. Conferencing, Mediation and Circles* (Oxford: Hart Publishing).

Van Ness, D.W., 2002. "The Shape of Things to Come: A Framework for Thinking about a Restorative Justice System," in Weitekamp, G.M. e H-J. Kerner, eds., *Restorative Justice. Theoretical Foundations* (Cullompton, Devon: Willan Publishing).

Von Hirsch, A., 1993. *Censure and Sanctions* (Nova York: Oxford University Press).

Walgrave, L. e G. Bazemore, 1999. "Reflections on the Future of Restorative Justice for Juveniles," in Bazemore, G. e L. Walgrave, eds., *Restorative Juvenile Justice: Repairing the Harm of Youth Crime* (Monsey, Nova York: Willow Tree Press).

Weitekamp, E.G.M., 2001. "Mediation in Europe: Paradoxes, Problems and Promises," in Morris, M. e G. Maxwell, eds., *Restorative Justice for Juveniles. Conferencing, Mediation and Circles* (Oxford: Hart Publishing).

Wright, M., 1992. “Victim-Offender Mediation as a Step Towards a Restorative System of Justice, em Messmer, H. e H-M. Otto, eds., *Restorative Justice on Trial. Pitfalls and Potentials of Victim-Offender Mediation – International Research Perspectives* (Dordrecht/Boston/Londres: Kluwer Academic Publishers).

Wright, M., 2001. “Restorative Justice, the Basic Idea and Practice in the United Kingdom, in E. Fattah e S. Parmentier, eds., *Victim Policies and Criminal Justice on the Road to Restorative Justice. A Collection of Essays in Honour of Tony Peters* (Leuven: Leuven University Press).

Wright, M. e Guy Masters, 2002. “Justified Criticism, Misunderstandings, or Important Steps to the Road to Acceptance?,” in Weitekamp, G.M. e H-J. Kerner, eds., *Restorative Justice. Theoretical Foundations* (Cullompton, Devon: Willan Publishing).

Young, R., 2001. “Just Cops Doing “Shameful” Business? Police-led Restorative Justice and the Lessons of Research,” in Morris, M. e G. Maxwell, eds., *Restorative Justice for Juveniles. Conferencing, Mediation and Circles* (Oxford: Hart Publishing).

Zehr, H., 1990. *Changing Lenses. A New Focus on Crime and Justice* (Scottsdale: Herald Press).

Justiça Restaurativa - Processos Possíveis

Silvana Sandra Paz e Silvina 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 delinqüência, 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 conseqüências 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 conseqüências.
- Busca a reintegração 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 representa, 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 aprimoramento 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 *Maori* 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 exponentes 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 Silvina 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?

Frente 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 afiançar 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 conseqüências 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.

O Componente de Mediação Víti- ma-Ofensor na Justiça Restaurativa: Uma Breve Apresentação de uma Inovação Epistemológica na Autocomposição Penal

André Gomma de Azevedo

I. Introdução

A moderna doutrina tende a criticar o antigo modelo epistemológico que propugnava um sistema positivado puramente técnico e formal do ordenamento jurídico processual pois passou-se a perseguir o chamado aspecto ético do processo: a sua conotação deontológica¹. Entende-se que a principal proposição de uma estrutura processual de resolução de conflitos consiste precisamente em se desenvolver um sistema que atenda ao principal escopo de um sistema processual: a pacificação social. No âmbito penal, as “inquietações de muitos juristas, sociólogos, antropólogos, economistas, cientistas políticos e psicólogos²” entre outros que conclamam alterações no ordenamento jurídico direcionam-se, sobretudo, para que se abandone uma estrutura formalista centrada em componentes axiológicos dos próprios representantes do Estado (*e.g.* juízes ou promotores) para se prover o “Acesso à Justiça” – um modelo cuja valorização do justo decorre da percepção do próprio jurisdicionado (*e.g.* comunidade, vítima e ofensor³) estabelecido diante de padrões amplos fixados pelo Estado⁴. Nesse contexto surge a chamada “Justiça Restaurativa”, uma nova tendência sistêmica na qual “as partes envolvidas em determinado crime [*e.g.* vítima e ofensor] conjuntamente decidem a melhor forma de lidar com os desdobramentos da ofensa e suas implicações futuras⁵.”

Assim, pela Justiça Restaurativa se enfatizam as necessidades da vítima, da comunidade e do ofensor sob patente enfoque de direitos humanos consideradas as necessidades de se reconhecerem os impactos sociais e de significativas injustiças decorrentes da aplicação puramente objetiva de dispositivos legais que freqüentemente desconsideram as necessidades das vítimas. Desta forma, busca-se reafirmar a responsabilidade de ofensores por seus atos ao se permitirem encontros entre estes e suas vítimas e a comunidade na qual estão inseridos. Em regra, a Justiça Restaurativa apresenta uma estrutura mais informal em que as partes têm maior ingerência quanto ao desenvolvimento procedimental e ao resultado. Existem diversos processos distintos que compõem a Justiça Restaurativa como a mediação vítima-ofensor (*Victim Offender Mediation*), a conferência (*conferencing*), os círculos de pacificação (*peacemaking circles*), círculos

decisórios (*sentencing circles*), a restituição (*restitution*), entre outros que merece ser oportunamente examinados⁶.

O *Acesso à Justiça* foi definido por Bryant Garth e Mauro Cappelletti como uma expressão para que sejam determinadas “duas finalidades básicas do sistema jurídico – o sistema pelo qual as pessoas podem reivindicar seus direitos e/ou resolver seus litígios sob os auspícios do Estado⁷.” Cumpre ressaltar que a corrente que preconiza o estímulo ao acesso à justiça o faz considerando não apenas disputas cíveis mas também conflitos no âmbito penal. Nesse sentido, há relevante preocupação no sentido de que o sistema penal não se transforme em um mecanismo de marginalização de hipossuficientes⁸. Isto porque alguns autores chegam a indicar que já “fazem parte do sistema penal – inclusive em sentido limitado – os procedimentos contravencionais de controle de setores marginalizados da população, as faculdades sancionatórias policiais arbitrárias, as penas sem processo, as execuções sem processo etc.”⁹

Precisamente em razão de o ordenamento jurídico penal ser um sistema¹⁰, e como tal em constante evolução¹¹, aceitar que o sistema penal cumpra meramente uma *função substancialmente simbólica*¹² ou ainda meramente punitiva seria contrariar sua própria essência sistêmica. Como parte dessa evolução, buscam-se novos (e mais eficientes) mecanismos de resolução de litígios voltados não apenas a transformar o ordenamento processual penal em um mecanismo retributivo mais eficiente mas também voltado a ressocialização, prevenção, redução dos efeitos da vitimização, educação, empoderamento e humanização do conflito.

Nesse sentido, dentro do contexto evolutivo dos sistemas processuais existentes até meados do século XX, a resolução de conflitos penais deveria ser desenvolvida exclusivamente pelo Estado e não “sob os auspícios do Estado.” Nota-se, assim, tendência de se incluir o cidadão no processo de resolução de conflitos a ponto de este auxiliar o Estado nesse intuito. O Estado, por sua vez, acompanha tal auxílio para assegurar a adequada preeminência de valores coletivos indisponíveis.

Cabe mencionar que na evolução do Direito Público nos países de orientação romano-germânica e principalmente no desenvolvimento de seus sistemas processuais houve um fortalecimento do Estado na sua função de pacificação de conflitos a ponto de praticamente se excluir o cidadão do processo de resolução de suas próprias controvérsias¹³.

Essa quase absoluta exclusividade estatal¹⁴ do exercício de pacificação social, por um lado, freqüentemente mostra-se necessária na medida em que a autotutela pode, excluídas as exceções legais (*e.g.* legítima defesa - art. 25 do Código Penal), prejudicar o desenvolvimento social (*e.g.* crime de exercício arbitrário das próprias razões – art. 345 do Código Penal). Por outro lado, a própria

autocomposição, que pode ser um meio muito eficiente de composição de controvérsias, não vinha sendo até pouco tempo atrás no Brasil adequadamente estimulada pelo Estado. Naturalmente, há exceções como os projetos de Justiça Restaurativa nos Tribunais de Justiça do Distrito Federal, do Rio Grande do Sul e do Paraná.

Nota-se, portanto, que a autocomposição penal, com o seu conjunto de processos, técnicas e princípios, é praticamente desconhecida no Brasil. A experiência tem indicado que a iniciativa prevista na Lei nº 9099/95 e reiterada na Lei nº 10.259/01 mostrou-se bastante eficaz da perspectiva de redução de pauta para julgamentos, bem como redução da “absolvição por ineficiência estatal” tradicionalmente referida como prescrição. Por outro lado, se a Lei nº 9099/95 proporcionou ganhos quanto à desobstaculização de pauta e redução de crimes prescritos, de outro lado, houve diversas críticas quanto à forma da realização das audiências preliminares, que freqüentemente, por falta de formação em técnicas autocompositivas de parte de magistrados e seus auxiliares, eram percebidas como coercitivas. Isto porque o art. 73 da Lei nº 9099/95 dispõe que “*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.*” Contudo, esta lei nada dispõe acerca do treinamento necessário a essa autocomposição penal – tratando-a como se intuitivamente pudesse ser desenvolvida de modo adequado.

Merecem registro os diversos ensaios e tentativas de implementar intuitivamente mecanismos autocompositivos dentro de sistemas processuais na segunda metade do século XIX e na primeira metade do século XX. Não há, contudo, quaisquer registros fidedignos de bom êxito desses ensaios e tentativas. De fato, há indicações de que, quando a autocomposição se desenvolve sem técnica adequada, em regra há a imposição do acordo e, com isso, a perda de sua legitimidade, na medida em que as partes muitas vezes não são estimuladas a comporem seus conflitos e sim coagidas a tanto.

Nesse contexto, cumpre ressaltar que o sucesso das modernas iniciativas autocompositivas penais (*e.g.* programas de mediação vítima-ofensor) se deu em função do desenvolvimento de pesquisas aplicadas e voltadas a assegurar maior efetividade a esses processos. Exemplificativamente, desenvolveu-se no campo da psicologia cognitiva uma série de projetos voltados à compreensão do modo por intermédio do qual as partes percebem a realidade quando encontram-se em conflito¹⁵. No campo da matemática aplicada, desenvolveram-se estudos em aplicação de algoritmos¹⁶ para a resolução de disputas¹⁷. No campo da economia, passaram-se a aplicar conceitos como Teoria dos Jogos e Equilíbrio de Nash que, quando aplicados à resolução de disputas, sugerem possibilidades

para que partes consigam alcançar acordos sem que haja necessariamente a submissão a interesses de outrem ou a concessão mútua¹⁸. Nota-se, portanto, o abandono da prática intuitiva da conciliação em favor de uma técnica específica desenvolvida para esses novos instrumentos¹⁹.

De fato, estes “novos instrumentos” autocompositivos, com a aplicação dessa metodologia específica, devem ser considerados atualmente como novos processos, pois cada um destes passou a consistir em um conjunto de atos coordenados lógica e cronologicamente para a composição de um conflito. Zamorra Y Castillo, em seu livro de 1947, já falava da processualização de outras formas de composição de conflitos²⁰.

Seguindo este mesmo fundamento, na medida em que a mediação passou a ser tratada, em razão de sua técnica²¹, como um conjunto de atos coordenados lógica e cronologicamente visando a atingir escopos pré-estabelecidos, possuindo fases e pressupondo a realização da prática de determinados atos para se atingirem, com legitimidade, fins esperados, este instrumento deve ser considerado um processo. Apesar de o professor Francesco Carnelutti, que primeiro cunhou o termo autocomposição²², definir a conciliação como *equivalente jurisdicional* e não como processo, isto se dá em função da própria maneira intuitiva pela qual se conduzia a autocomposição à época da conceituação desses institutos. Pode-se afirmar, em função da própria definição²³ desse processualista do que vem a ser um processo²⁴ que, considerando a forma procedimentalizada da autocomposição moderna, este autor provavelmente também a classificaria como um processo.

Nota-se, portanto, que ordenamentos jurídico-processuais modernos são compostos, atualmente, de vários processos distintos. Esse espectro de processos (*e.g.* processo judicial, arbitragem, conciliação, mediação vítima-ofensor, entre outros), forma o que denominamos de *sistema pluriprocessual*. Com o pluriprocessualismo, busca-se um ordenamento jurídico processual no qual as características intrínsecas de cada contexto fático (*fattispecie*²⁵) são consideradas na escolha do processo de resolução de conflitos. Com isso, busca-se reduzir as ineficiências inerentes aos mecanismos de solução de disputas, na medida em que se escolhe um processo que permita endereçar da melhor maneira possível a melhor solução da disputa no caso concreto. A doutrina registra que essa característica de afeição do procedimento às peculiaridades de cada litígio decorre do chamado *princípio da adaptabilidade*²⁶.

Em grande parte, esses processos já estão sendo aplicados por tribunais como forma de emprestar efetividade ao sistema. A chamada institucionalização²⁷ desses instrumentos iniciou-se ainda no final da década de 1970, em razão de uma proposta do professor Frank Sander²⁸ posteriormente denominada *Multidoor Courthouse* (Fórum de Múltiplas Portas)²⁹. A organização judiciária proposta

pelo Fórum de Múltiplas Portas (FMP) se compõe de um poder judiciário como um centro de resoluções de disputas, com processos distintos, baseado na premissa de que há vantagens e desvantagens de cada processo que devem ser consideradas em função das características específicas de cada conflito. Assim, ao invés de existir apenas uma “porta” – o processo judicial – que conduz à sala de audiência, o FMP trata de um amplo sistema com vários tipos distintos de processo que formam um “centro de justiça”, organizado pelo Estado, no qual as partes podem ser direcionadas ao processo adequado a cada disputa. Nesse sentido, nota-se que o magistrado, além da função jurisdicional que lhe é atribuída, assume também uma função gerencial³⁰, pois ainda que a orientação ao público seja feita por um serventuário, ao magistrado cabe a fiscalização e acompanhamento³¹, para assegurar a efetiva realização dos escopos pretendidos pelo ordenamento jurídico processual, ou, no mínimo, que os auxiliares (*e.g.* mediadores) estejam atuando dentro dos limites impostos pelos princípios processuais constitucionalmente previstos.

Pode-se mencionar que a recente busca da autocomposição como meio de composição de controvérsias é decorrente, principalmente, de dois fatores básicos do desenvolvimento da cultura jurídico-processual: (i) de um lado, cresce a percepção de que o Estado tem falhado na sua missão pacificadora em razão de fatores como, dentre outros, a sobrecarga dos tribunais, as elevadas despesas com os litígios e o excessivo formalismo processual³²; (ii) por outro lado, tem se aceitado o fato de que o escopo social mais elevado das atividades jurídicas do Estado é eliminar conflitos mediante critérios justos³³, e, ao mesmo tempo, apregoa-se uma “tendência quanto aos escopos do processo e do exercício da jurisdição que é o *abandono de fórmulas exclusivamente positivadas*”³⁴.

Ao se desenvolver esse conceito de “abandono de fórmulas exclusivamente positivadas”, de fato, o que se propõe é a implementação no nosso ordenamento jurídico-processual de mecanismos paraprocessuais ou metaprocessuais que efetivamente complementem o sistema instrumental visando ao melhor atingimento de seus escopos fundamentais ou, até mesmo, que atinjam metas não pretendidas originalmente no processo judicial³⁵.

Nota-se, portanto, que, se a autocomposição penal, em modernos ordenamentos processuais, se mostra como uma categoria de ‘portas’ disponíveis, a Justiça Restaurativa consiste em um movimento para se estimular a utilização dessas portas para, assim, “proporcionar uma oportunidade para que vítimas possam obter reparações, sentirem-se mais seguras, e encerrar um ciclo psicológico”, bem como permitir que “ofensores tenham melhor compreensão acerca das causas e efeitos de seus comportamentos e que sejam responsabilizados de uma forma significativa”³⁶. Paralelamente, a Justiça Restaurativa busca também “proporcionar à comunidade melhor compreensão acerca das causas

subjacentes ao crime, bem como promover o bem estar da comunidade e prevenir crimes³⁷.”

Como será tratado a seguir, cumpre destacar ainda que a Justiça Restaurativa, com seu principal instrumento – a mediação restaurativa – não visa a substituir o tradicional modelo penal retributivo. Trata-se de iniciativa voltada a complementar o ordenamento processual penal para, *em circunstâncias específicas*, proporcionar resultados mais eficientes da perspectiva do jurisdicionado.

II. Justiça Restaurativa e Mediação Vítima-Ofensor: Conceitos.

Como indicado acima, a Justiça Restaurativa pode ser definida como um “movimento por intermédio do qual busca-se estimular a utilização de processos nos quais a vítima e o ofensor e, quando adequado, quaisquer outros indivíduos ou membros da comunidade afetados pelo crime, participem ativa e conjuntamente na resolução de questões originárias do crime, em regra com o auxílio de um facilitador³⁸.” Todavia, ante a recentidade do tema, não há consenso quanto à conceituação da Justiça Restaurativa. Algumas definições baseiam-se em procedimentalizações dos encontros entre a vítima, o ofensor e alguns representantes da comunidade. O Prof. Tony Marshall, como citado acima, define a Justiça Restaurativa como um sistema pelo qual “as partes envolvidas em determinado crime [e.g. vítima e ofensor] conjuntamente decidem a melhor forma de lidar com os desdobramentos da ofensa e suas implicações futuras³⁹.”

Por outro lado, há uma corrente mais abrangente que define a Justiça Restaurativa a partir de seus valores, princípios e resultados pretendidos⁴⁰. Exemplificativamente, o Prof. Gordon Bazemore a apresenta como o processo no qual a reparação do dano ou o restabelecimento consiste no principal valor. Segundo Bazemore, a Justiça Restaurativa se propõe também a promover outros valores como a participação, reintegração e deliberação, que também formam seu corpo axiológico central. Ao procedermos a uma fusão dessas duas correntes e fazendo uso de outras definições⁴¹, entendemos que a Justiça Restaurativa pode ser conceituada como a proposição metodológica por intermédio da qual se busca, por adequadas intervenções técnicas, a reparação moral e material do dano, por meio de comunicações efetivas entre vítimas, ofensores e representantes da comunidade voltadas a estimular: i) a adequada responsabilização por atos lesivos; ii) a assistência material e moral de vítimas; iii) a inclusão de ofensores na comunidade; iv) o empoderamento das partes; v) a solidariedade; vi) o respeito mútuo entre vítima e ofensor; vii) a humanização das relações processuais em lides penais; e viii) a manutenção ou restauração das relações sociais subjacentes eventualmente preexistentes ao conflito.

Cabe registrar que a Justiça Restaurativa apresenta uma estrutura conceitual substancialmente distinta da chamada justiça tradicional ou Justiça

Retributiva. A Justiça Restaurativa enfatiza a importância de se elevar o papel das vítimas e membros da comunidade ao mesmo tempo em que os ofensores (réus, acusados, indiciados ou autores do fato) são efetivamente responsabilizados perante as pessoas que foram vitimizadas, restaurando as perdas materiais e morais das vítimas e providenciando uma gama de oportunidades para diálogo, negociação e resolução de questões. Isto, quando possível, proporciona uma maior percepção de segurança na comunidade, efetiva resolução de conflitos e saciedade moral por parte dos envolvidos⁴².

Cumpra registrar que a conceituação da Justiça Restaurativa mostra-se necessária para o próprio planejamento de novas práticas ou políticas públicas segundo esta nova corrente. Nesse sentido, como bem exposto por Gomes Pinto⁴³, sabe-se que a Lei nº 9099/95 estabeleceu, em casos de crimes de menor potencial ofensivo, a autocomposição penal. Todavia, ante a ausência de foco: i) em restauração das relações sociais subjacentes à disputa; ii) em humanização das relações processuais; e iii) em razão da ausência de técnica autocompositiva adequada, pode-se afirmar que a transação penal como atualmente desenvolvida não se caracteriza como instituto da Justiça Restaurativa. Naturalmente, isto não impede que Tribunais de Justiça estabeleçam programas de Justiça Restaurativa com base legal na própria lei de Juizados Especiais. Nesse sentido, destaca-se o trabalho que se inicia no Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios que visa a instituir comissão para o estudo da adaptabilidade da Justiça Restaurativa à Justiça do Distrito Federal e desenvolvimento de ações para a implantação de um projeto piloto na comunidade do Núcleo Bandeirante⁴⁴ (cidade satélite de Brasília). Nesse projeto, nota-se marcante tendência a se iniciar a implementação da Justiça Restaurativa por intermédio de um programa piloto que desenvolva mediações vítima-ofensor.

Como examinado acima, a mediação vítima-ofensor (MVO) é apenas um dos diversos processos da Justiça Restaurativa. Dentre outras práticas como a conferência (*conferencing*), as câmaras restaurativas (*restorative conferences*), os círculos de pacificação (*peacemaking circles*), os círculos decisórios (*sentencing circles*), a restituição (*restitution*)⁴⁵, a mediação vítima-ofensor se caracteriza como a prática mais antiga, havendo registros⁴⁶ das primeiras MVOs no Canadá em 1974.

A mediação vítima-ofensor é definida por Mark Umbreit como “o processo que proporciona às vítimas de crimes contra a propriedade (*property crimes*) e crimes de lesão corporal leve (*minor assaults*) a oportunidade de encontrar os autores do fato (ofensores) em um ambiente seguro e estruturado com o escopo de estabelecer direta responsabilidade dos ofensores enquanto se proporciona relevante assistência e compensação à vítima. Assistidos por um mediador⁴⁷ treinado, a vítima é capacitada a demonstrar ao ofensor como o crime a afetou, recebendo uma resposta às suas questões e estará diretamente envolvida

em desenvolver um plano de restituição para que o ofensor seja responsabilizado pelo dano causado⁴⁸.” Cumpre destacar que a definição apresentada por Umbreit restringe a aplicação da mediação vítima-ofensor tão somente a alguns crimes de menor potencial ofensivo e a crimes contra a propriedade. Todavia, nota-se tendência mundial retratada na Resolução n° 2002/12 do Conselho Econômico e Social da Organização das Nações Unidas no sentido de se estabelecerem estudos em políticas públicas referentes à aplicação dos princípios da Justiça Restaurativa em crimes de médio e acentuado potencial ofensivo.

Cabe ressaltar que, a despeito de ser um dos institutos da Justiça Restaurativa, a MVO permanece sendo espécie do gênero autocompositivo denominado de ‘mediação’ – definida como o processo segundo o qual as partes em disputa escolhem uma terceira parte, neutra ao conflito ou um painel de pessoas sem interesse na causa (co-mediação), para auxiliá-las a chegar a um acordo, pondo fim à controvérsia existente. Nesse espírito, são as próprias partes que são estimuladas a encontrar uma solução para suas questões, auxiliadas, em menor ou maior escala, pelo mediador⁴⁹. Cabe mencionar que tal como os outros diversos tipos de mediação (e.g. familiar, comunitária, empresarial, institucional entre outros) a mediação vítima ofensor possui uma série de características intrínsecas que a distingue das demais.

Inicialmente cabe registrar que há distinções procedimentais significativas entre as diversas espécies de mediação. Exemplificativamente, em mediações cíveis há, em regra, a contraposição de interesses e resistência quanto a pedidos recíprocos. Já na mediação vítima-ofensor, o fato de uma parte ter cometido um crime e outra ter sido a vítima deve ser incontroversa. Assim, a questão de culpa ou inocência não é mediada.

Enquanto que algumas outras formas autocompositivas são claramente direcionadas ao acordo⁵⁰ a MVO direciona-se preponderantemente a estabelecer um diálogo⁵¹ efetivo entre vítima e ofensor com ênfase em restauração da vítima, responsabilização do ofensor e recuperação das perdas morais, patrimoniais e afetivas. Naturalmente, há diversas orientações distintas dentro da doutrina em mediação vítima-ofensor. Nesse sentido, Umbreit apresenta a seguinte tabela⁵² acerca da “restauratividade” da mediação vítima ofensor :

<p style="text-align: center;">Menor Potencial Restaurativo <i>Mediação voltada ao acordo e centrada no ofensor</i></p>	<p style="text-align: center;">Maior Potencial Restaurativo <i>Mediação voltada ao restabelecimento do diálogo e mais sensível à vítima</i></p>
<p>1. O enfoque da mediação direciona-se a determinar a quantificação da reparação civil a ser paga com menos oportunidade para comunicações diretas sobre o impacto integral do crime na vítima, na comunidade ou no próprio ofensor.</p>	<p>1. O enfoque da mediação direciona-se a proporcionar uma oportunidade para vítimas e ofensores se comunicarem diretamente permitindo que aquelas se expressem acerca do integral impacto do crime nas suas vidas e para ouvir respostas às perguntas que eventualmente tenham. Nesse enfoque busca-se estimular os ofensores para que percebam o real impacto humano de seu comportamento e para que assumam responsabilidade por buscar reparação dos danos.</p>
<p>2. Às vítimas não é apresentada a opção de foro ou local onde sentir-se-iam mais confortáveis e seguras para se encontrarem com o ofensor. Da mesma forma não lhes é apresentada a opção das pessoas que gostariam que estivessem presentes à sessão de mediação.</p>	<p>2. Às vítimas são apresentadas continuamente as opções de onde gostariam de se encontrar com o ofensor e com quem gostariam de manter a sessão de mediação.</p>
<p>3. Às vítimas é apresentada somente uma solicitação escrita para comparecimento à sessão de mediação. Em regra não há preparação acerca desse procedimento e do que ocorrerá no desenvolver da mediação.</p>	<p>3. Além dos debates acerca da reparação civil de danos há marcante enfoque no diálogo sobre o impacto do crime nas pessoas envolvidas.</p>

<p>4. Não há prévia preparação individual com a vítima e o ofensor antes da sessão de mediação.</p>	<p>4. Há prévios encontros individuais entre vítimas e ofensores antes da primeira sessão conjunta. Nessas sessões prévias à mediação há ênfase em se debater como o crime afetou as partes, bem como em se identificar interesses, necessidades bem como outros pontos preparatórios à sessão (conjunta) de mediação.</p>
<p>5. O mediador ou facilitador descreve a ofensa ou o crime e posteriormente o ofensor tem a oportunidade de se manifestar. O papel da vítima restringe-se a apresentar ou responder a algumas perguntas por intermédio do mediador. Em regra não há tolerância a longos períodos de silêncio ou expressão de sentimentos.</p>	<p>5. O estilo não diretivo do mediador ou facilitador faz com que as partes assumam posição mais ativa na mediação e se expressem com mais frequência do que o próprio mediador ou facilitador. Há acentuada tolerância ao silêncio e uso de modelos humanísticos ou transformadores da mediação.</p>
<p>6. Com a orientação diretiva do mediador ou facilitador o mediador se expressa na maior parte da mediação continuamente perguntando à vítima e ao ofensor com pouco diálogo entre estes.</p>	<p>6. Há acentuada tolerância quanto à expressão de sentimentos e debates acerca do integral impacto do crime com ênfase no diálogo direto entre as partes envolvidas com o mediador conduzindo o processo para se evitarem excessos.</p>
<p>7. Agentes públicos são usados como mediadores.</p>	<p>7. Membros da comunidade são utilizados como mediadores voluntários independentemente ou monitorados por agentes públicos.</p>
<p>8. Voluntário para vítimas e compulsório para ofensores independentemente destes assumirem autonomia ou não.</p>	<p>8. Voluntário para vítima e ofensor</p>
<p>9. A mediação é voltada ao termo de composição civil de danos (acordo). Em regra, a sessão demora de 10 a 15 minutos.</p>	<p>9. A mediação é voltada para o restabelecimento do diálogo. Em regra, a sessão demora pelo menos uma hora.</p>

III. Características procedimentais da mediação vítima-ofensor

a. Pré-seleção de casos

A pré-seleção de casos direciona-se a otimizar o trabalho de mediadores ou facilitadores para que somente as disputas que efetivamente tenham o potencial de resolatividade por meio da MVO sejam encaminhadas a este processo. Como indicado acima, esta é uma característica marcante do sistema pluriprocessual que busca examinar características intrínsecas de cada contexto fático (*fattispecie*) para que sejam consideradas na escolha do processo de resolução de conflitos.

Assim, em regra, são estabelecidos critérios para encaminhamento de casos à mediação. A resolatividade por mediação vítima-ofensor está geralmente ligada a fatores como: i) gravidade do ato infracional ou crime (*e.g.* crimes de menor potencial ofensivo ou sujeitos à suspensão condicional do processo); ii) individualização da(s) vítima(s); iii) assunção ou indícios de assunção de responsabilidade pelo ato por parte do autor do fato ou ofensor; iv) primariedade ou histórico de reincidência do ofensor; sanidade mental da vítima e do ofensor, entre outros.

Cumpra registrar que a mediação vítima-ofensor deve ocorrer em um ambiente adequado tanto para a vítima como para o ofensor. Nesse sentido, na entrevista preliminar faz-se necessária a indicação de que eventual assunção de responsabilidade pelo fato (*i.e.* assunção de culpa) não será comunicada ao juiz competente para julgar a lide penal salvo se houver autorização do ofensor. Esta mesma informação acerca da confidencialidade deve constar da carta ou ofício a ser encaminhado às partes interessadas quando se indica que determinado caso foi encaminhado ao programa de Justiça Restaurativa e nessa mesma comunicação devem-se apresentar de forma clara os objetivos desse projeto, bem como o seu funcionamento.

b. Preparação para a mediação

Segundo Umbreit, existem duas importantes etapas na preparação das partes para a mediação. Inicialmente, há o contato telefônico inicial com cada um dos envolvidos para que se agende um primeiro encontro individual. Em seguida, há essa sessão individual preliminar à mediação, onde discutir-se-ão aspectos fundamentais da mediação vítima-ofensor. Como indicado acima, no primeiro contato telefônico recomenda-se que se faça uma apresentação acerca do que vem a ser mediação vítima-ofensor e quais os benefícios geralmente auferidos por vítimas e ofensores em razão desse encaminhamento. Como resultado desse contato telefônico inicial, uma sessão individual preliminar à mediação poderá ser agendada.

O propósito predominante da sessão individual preliminar à mediação, também denominada de entrevista pré-mediação⁵³, consiste em aferir a perspec-

tiva de cada um dos envolvidos quanto ao ato criminoso em questão. Nesta oportunidade, frequentemente se explica o processo de mediação vítima-ofensor às partes e se apresentam as vantagens e desvantagens de se participar desse meio autocompositivo penal. Naturalmente, ao mediador compete verificar a percepção das partes quanto ao fato e seus efeitos bem como verificar se os envolvidos encontram-se preparados para a mediação (quanto às suas expectativas, à forma de comunicação não agressiva e quanto ao procedimento). Para adequadamente tocar todos os pontos necessários nesta fase, em regra, essa entrevista pré-mediação se estende por aproximadamente uma hora. Em síntese⁵⁴, na sessão individual preliminar, o mediador (ou os co-mediadores): i) abre os trabalhos com apresentações pessoais; ii) expõe o processo de mediação, seus princípios e suas diretrizes; iii) ouve ativamente a perspectiva da parte; iv) responde eventuais questionamentos da parte; v) identifica sentimentos da parte para que estes possam ser adequadamente endereçados na mediação; e vi) estimula a parte a elaborar um roteiro do que será debatido na sessão conjunta ao elencar questões controvertidas e interesses.

c. mediação vítima-ofensor

Um dos escopos da mediação consiste precisamente no *empoderamento* das partes (*e.g.* educação sobre técnicas autocompositivas) para que estas possam, cada vez mais, por si mesmas compor parte de seus conflitos futuros e realizar o reconhecimento mútuo de interesses e sentimentos visando a uma aproximação real e conseqüente humanização do conflito decorrente da empatia. Nesse sentido, na mediação vítima-ofensor busca-se desenvolver, nos contextos concretos nos quais tal medida se mostra adequada, a oportunidade de aprendizado da vítima e seu ofensor. Considerando que a MVO conta com uma fase prévia à mediação essa oportunidade de aprendizado deve ter sido aproveitada ainda naquelas sessões individuais preliminares. Isto é, considerando que a Justiça Restaurativa tem como pressuposto de desenvolvimento procedimental a confissão do ofensor, pode-se afirmar que há, nesse contexto, significativo potencial para aprendizado.

Ao início da sessão de mediação, recomenda-se que se faça novamente uma breve apresentação acerca do processo, de suas diretrizes fundamentais ou regras. Autores como Cooley, Umbreit e Liebman⁵⁵ recomendam que nesta declaração de abertura se tratem dos seguintes pontos: i) que se indique que o mediador não estará atuando como juiz – não competindo a este qualquer julgamento; ii) que o processo de mediação é informal contudo estruturado a ponto de permitir que cada parte tenha a oportunidade de se manifestar, sem interrupções; iii) que as partes terão a oportunidade de apresentar perguntas umas às outras, bem como aos acompanhantes, que também poderão se manifestar,

desde que resumidamente e que não tirem o enfoque do contato direto entre vítima e ofensor; iv) que as partes, em seguida, terão a oportunidade de debater formas de resolver a situação e reparar os danos; v) que o acordo somente será redigido se as partes estiverem satisfeitas com tal resolução e sem que haja qualquer forma de coerção para o atingimento dessa resolução por parte do mediador; vi) que todos os debates ocorridos na mediação e nas sessões preliminares serão mantidos na mais absoluta confidencialidade e não poderão ser utilizados como prova em eventuais processos cíveis ou criminais; vii) que, caso haja advogados presentes na mediação, estes são importantes para a condução desse processo, na medida em que bons advogados auxiliam o desenvolvimento da mediação e, por conseqüência, o alcance dos interesses de seu cliente pois apresentam soluções criativas aos impasses que eventualmente surjam em mediações⁵⁶; viii) que, havendo necessidade, o mediador poderá optar por prosseguir com a mediação fazendo uso de sessões individuais (ou privadas) – nas quais as partes se encontram separadamente com o mediador; e ix) que o papel das partes na mediação consiste em ouvirem atentamente umas às outras, escutarem sem interrupções, utilizarem linguagem não agressiva, e efetivamente trabalharem em conjunto para acharem as soluções necessárias.

Após a declaração de abertura oportuniza-se às partes que exponham suas perspectivas. A definição de quem irá iniciar depende da vítima que deverá se manifestar quanto a esse ponto na sua sessão preliminar. Cumpre ressaltar que essa decisão é transmitida à vítima em razão da preocupação constante da mediação vítima-ofensor em *empoderá-la*. Estudos indicam que uma das conseqüências do crime e da vitimização pode ser constatada na freqüente percepção de vítimas de terem menos poder de autodeterminação e estarem mais fragilizadas perante a sociedade. Nesse sentido, ao se estabelecer que a vítima somente participa do processo de MVO se quiser e que a esta compete a escolha da ordem de manifestações na mediação, busca-se iniciar a reconstrução de um senso de autodeterminação da vítima – para que esta tenha progressivamente a percepção de empoderamento.

Iniciada a manifestação das partes, caso uma venha a interromper a outra ou caso seja utilizada uma linguagem agressiva, o mediador deverá com firmeza e tato manifestar-se para que não haja outras interrupções e para que a comunicação se desenvolva construtivamente. Nesta fase, a principal preocupação do mediador deve ser em transformar comunicações ineficientes (prévias à mediação) em eficientes e construtivas manifestações de interesses e necessidades. De acordo com o modelo espiral de Rubin⁵⁷, o conflito responde a círculos viciosos (ou virtuosos) de ação e reação. Considerando que cada reação em regra é mais severa e intensa do que a antecedente, uma reação agressiva tenderá a produzir uma reação ainda mais agressiva, o que por sua vez proporcionará nova

ação ainda mais agressiva – produzindo-se assim o círculo vicioso denominado de espiral de conflito destrutiva⁵⁸. De igual forma, quando há eficiente participação do mediador nesta fase, as partes são estimuladas a agirem de forma construtiva ao fazerem uso de linguagem neutra e não agressiva. Como resultado, essa ação produz uma reação construtiva que por sua vez proporciona nova ação ainda mais construtiva – produzindo-se assim um círculo virtuoso denominado de espiral de conflito construtiva.

Ao ouvir ativamente⁵⁹ a perspectiva das partes, o mediador deve acrescentar à lista de pontos objetos da mediação, originalmente elaborada na sessão individual preliminar, questões relevantes, interesses e sentimentos. Após a feitura de tal lista, recomenda-se que se apresente um breve resumo usando linguagem neutra e apontando as questões e os interesses identificados (em regra os sentimentos são tratados somente em sessões individuais para preservar as partes). Com isso, o mediador consegue recontextualizar os fatos pertinentes ao conflito e estimular o desenvolvimento de uma espiral de conflito construtiva. Desta forma, naturalmente serão escolhidas, pelo mediador, as questões a serem prioritariamente endereçadas na mediação. Cumpre registrar que esta escolha consiste em opção individual do mediador que em regra opta por iniciar a “comunicação construtiva” pelas questões que tratem de aspectos relacionados à comunicação entre as partes (uma vez que esta, se adequadamente endereçada, auxiliará na resolução das demais questões). Critérios freqüentemente utilizados na escolha da ordem de abordagem de questões a serem tratadas na mediação são, entre outros: i) aqueles que se reportam a histórico de relacionamento positivo das partes; ii) os que evocam interesses comuns; iii) os que a solução já foi implicitamente indicada pelas partes nas suas exposições iniciais (*e.g.* conversarem com urbanidade); iv) os que proporcionam maior aprofundamento da compreensão recíproca acerca das necessidades e interesses de cada parte.

Naturalmente, ao se desenvolver, na mediação, a comunicação acerca das questões controvertidas a relação entre as partes aos poucos começa a ser restaurada ou estabelecida em patamares aceitáveis por estas. Nesse sentido, cumpre frisar que compete exclusivamente às partes (re)construir esta relação na medida em que estabelecem adequada comunicação. Cabe destacar ainda que a atribuição do mediador não é secundária ou passiva pois, se de um lado não compete a este apresentar soluções às partes, de outro lado, o estabelecimento de um ambiente adequado para que as partes encontrem suas soluções, bem como o esclarecimento de questões e interesses reais e a identificação e endereçamento adequado de sentimentos que venham a obstaculizar o andamento produtivo da resolução do conflito são atribuições do mediador que requerem a devida capacitação, supervisão e treinamento.

Pode-se afirmar que a mediação aproxima-se de uma resolução em bons termos quando as partes começam a se comunicar diretamente sem se referirem ou se reportarem ao mediador. De igual forma, constata-se alterações no tom de voz e na postura corporal que passam a ser mais suaves⁶⁰. Ademais, consta-se que as percepções negativas quanto ao conflito e a parte com que se está interagindo passam a ser mais positivas com planos de médio ou longo prazo sendo debatidos entre as partes.

Cumpra registrar que o presente trabalho se destina tão somente a exemplificar um procedimento de mediação vítima-ofensor baseado em algumas obras doutrinárias acerca do tema⁶¹ e na experiência do Grupo de Pesquisa e Trabalho em Arbitragem, Mediação e Negociação na Faculdade de Direito da Universidade de Brasília (GT Arbitragem). Naturalmente, para o adequado treinamento de facilitadores ou mediadores faz-se necessário um curso de capacitação com estágio supervisionado.

IV. Conclusão.

Em razão do aperfeiçoamento contínuo do ordenamento jurídico processual penal constata-se o desenvolvimento de corrente genericamente denominada de “Justiça Restaurativa”, com enfoque predominante nas necessidades da vítima, da comunidade e do ofensor. Nesse contexto, mostra-se imperativo o reconhecimento do impactos sociais do ato infracional ou crime e a redução das injustiças significativas decorrentes da aplicação puramente objetiva de dispositivos legais que frequentemente desconsideram as necessidades das vítimas. Por meio da Justiça Restaurativa, busca-se reafirmar a responsabilidade de ofensores por seus atos ao se permitirem encontros entre estes e suas vítimas e a comunidade na qual estão inseridos.

O Acesso à Justiça, definido por Bryant Garth e Mauro Cappelletti como uma expressão para se que sejam determinadas “duas finalidades básicas do sistema jurídico – o sistema pelo qual as pessoas podem reivindicar seus direitos e/ou resolver seus litígios sob os auspícios do Estado⁶²,” mostra-se cada vez mais como um sistema de melhoria contínua não apenas tocante a disputas cíveis mas também a conflitos no âmbito penal. Nesse sentido, há relevante preocupação no sentido de que o sistema penal não se transforme em um mecanismo de marginalização de hipossuficientes⁶³.

Como parte da evolução do ordenamento jurídico processual penal, desenvolveram-se novos e mais eficientes mecanismos de resolução de litígios voltados não apenas a transformar o ordenamento processual penal em um instrumento retributivo mais eficiente mas também voltado à ressocialização, prevenção, educação, empoderamento e humanização do conflito.

No que concerne à autocomposição penal prevista na Lei n° 9.099/95 e na Lei n° 10.259/01 pode-se afirmar que lentamente vem se formando no Brasil a compreensão de que a autocomposição quando desenvolvida sem a técnica

adequada em regra gera a imposição do acordo e com isso a perda de sua legitimidade. Isto porque as partes muitas vezes não são estimuladas a comporem seus conflitos e sim coagidas a tanto. Como indicado acima, o sucesso das modernas iniciativas autocompositivas penais decorre do desenvolvimento de pesquisas aplicadas e voltadas a assegurar maior efetividade a esses processos por intermédio do desenvolvimento de técnica adequada.

Nota-se portanto que, a autocomposição penal, em ordenamentos processuais modernos, se compõe de uma categoria de opções processuais ou ‘portas’. Nesse sentido, a Justiça Restaurativa consiste em um movimento para se estimular a utilização dessas portas para, assim, “proporcionar uma oportunidade para que vítimas possam obter reparações, sentirem-se mais seguras, e encerrar um ciclo psicológico”, bem como permitir que “ofensores tenham melhor compreensão acerca das causas e efeitos de seus comportamentos e que sejam responsabilizados de uma forma significativa⁶⁴.”

Isto porque estas alterações, tendências e melhorias destinam-se exclusivamente a (progressivamente) assegurar a efetividade do sistema processual. Segundo a professora Deborah Rhode⁶⁵, a maioria dos estudos existentes indica que a satisfação dos usuários com o devido processo legal depende fortemente da percepção de que o procedimento (e não apenas o resultado) foi justo. Outra importante conclusão foi no sentido de que alguma participação do jurisdicionado na seleção dos processos a serem utilizados para dirimir suas questões aumenta significativamente essa percepção de justiça. Da mesma forma, a incorporação pelo Estado de mecanismos independentes e paralelos de resolução de disputas aumenta a percepção de confiabilidade (*accountability*) no sistema⁶⁶.

Naturalmente, cumpre ressaltar que a Justiça Restaurativa e seu componente procedimental da mediação vítima-ofensor encontram-se em estágios preliminares. Nesse sentido, o procedimento de mediação acima descrito retrata apenas algumas décadas de desenvolvimento de técnicas e mecanismos apropriados. Todavia, das respostas obtidas em projetos pilotos em desenvolvimento no Brasil e em outros ordenamentos jurídicos⁶⁷ pode-se afirmar que a Justiça Restaurativa não se apresenta como experiência passageira e sim como projeto em plena sedimentação.

Notas

¹ Bagolini, Luigi, *Visioni della giustizia e senso comune*, Ed. Giappichelli, 2ª. ed. Turim, 1972 apud Dinamarco, Cândido Rangel, *A Instrumentalidade do Processo*, Ed. Malheiros, 8ª. Edição, São Paulo, 2000, p. 22.

² Cappelletti, Mauro e Garth Bryant, *Acesso à Justiça*, Ed. Sérgio Antonio Fabris, Porto Alegre 1988 p. 8.

³ No presente trabalho, a palavra “ofensor” é utilizado para englobar os diversos termos referentes àquele que se encontra em pólo passivo em inquéritos, termos circunstanciados ou processos (i.e. investigado, indiciado, autor do fato ou réu). Procedese desta forma em atenção às Regras de Tóquio (United Nations Minimum Rules for Non-custodial Measures - Resolução 45/110 de 14.12.1990 da Assembléia Geral da Organização das Nações Unidas) que, no item 2.1 do seu anexo, estabelece esta mesma uniformização terminológica.

⁴ Nota-se, assim, a tendência de mitigação de corrente excessivamente positivista que impõe o predomínio da norma sobre a vontade consentida. Por essa corrente, encontrada em autores como Hobbes, “não existe outro critério do justo e do injusto fora da lei positiva” (Bobbio, Norberto, *Teoria Generale del Diritto*, n. 13 esp. p. 36 apud Dinamarco, Cândido Rangel, *Nova Era do Processo Civil*, São Paulo: Ed. Malheiros, 2003, p. 12). Atualmente, a posição consentânea é de que o justo enquanto valor pode e deve ser estabelecido pelas partes consensualmente e que, caso estas não consigam atingir tal consenso, um terceiro as substituirá nessa tarefa indicando, com base na lei, o justo diante de cada caso concreto. Por meio da autocomposição o conceito de justiça se apresenta em umas de suas acepções mais básicas: a de que a justiça da decisão é adequadamente alcançada em razão de um procedimento equânime que auxilie as partes a produzir resultados satisfatórios considerando o pleno conhecimento destas quanto ao contexto fático e jurídico em que se encontram. Portanto, na autocomposição a justiça se concretiza na medida em que as próprias partes foram adequadamente estimuladas à produção de tal consenso e tanto pela forma como pelo resultado estão satisfeitas com seu termo. Consta-se de plano que, nesta forma de resolução de disputas, o polissêmico conceito de justiça ganha mais uma definição passando a ser considerado também em função da satisfação das partes quanto ao resultado e ao procedimento que as conduziu a tanto.

⁵ Marshall, Tony F, *Restorative Justice: An Overview*. Londres: Home Office Research, Development and Statistics Directorate, 1999 apud Ashford, Andrew, *Responsibilities, Rights and Restorative Justice*, *British Journal of Criminology* n° 42, 2002, p. 578.

⁶ Para maiores informações acerca desses instrumentos e processos restaurativos v. Umbreit, Mark S. *The Handbook of Victim Offender Mediation: An Essential*

Guide to Practice and Research, São Francisco, CA: Ed. Jossey Bass, 2001. Recomenda-se ainda a visita ao sítio <http://www.restorativejustice.org>.

⁷ Cappelletti, Mauro e Garth Bryant, ob. cit. p. 8.

⁸ Cf. Aguado, Paz M. de la Cuesta, Un Derecho Penal en la frontera del caos, Revista da FMU nº 1, 1997.

⁹ Zaffaroni, Eugênio Raúl e Pierangeli, José Henrique, Manual de Direito Penal Brasileiro: Parte Geral, São Paulo, SP: Ed. Revista dos Tribunais, 5ª Edição, 2004, p. 69.

¹⁰ Cf. Sousa Santos, Boaventura de, A crítica da razão indolente – contra o desperdício da experiência, São Paulo, SP: Cortez Editora, 2000, p. 159. e Antunes, José Engrácia, A hipótese autopoiética in Revista Juris et de Jure, Porto: Ed. Universidade Católica Portuguesa, 1998, p. 1276.

¹¹ Cf. Senge, Peter, The Fifth Discipline, Nova Iorque, NY: Ed. Currency, 1994; Axelrod, Robert, The Evolution of Cooperation, EUA: Ed. Basic Books, 1984; Smith, John M. Evolution and the Theory of Games, Nova Iorque, NY: Cambridge University Press, 1982.

¹² Zaffaroni, Ob. Cit. p. 76.

¹³ Grinover, Ada Pellegrini et. alii, Teoria Geral do Processo, Ed. Malheiros 9ª. Edição, São Paulo, 1993.

¹⁴ Grinover, Ada Pellegrini et. alii, ob. cit, p. 29.

¹⁵ Cf. Deutsch, Morton; The Resolution of Conflict: Constructive and Deconstructive Processes, New Haven, CT: Yale University Press, 1973.

¹⁶ Entende-se por algoritmo o processo de resolução de um grupo de questões semelhantes, em que se estipulam, com generalidade, regras formais para a obtenção de resultados, ou para a solução dessas questões.

¹⁷ Cf. Brams, Steven e Taylor, Alan; Fair Division: From Cake-cutting to Dispute Resolution, Londres: Cambridge University Press, 1996.

¹⁸ Acerca desses novos conceitos desenvolvidos vide artigos dos pesquisadores Fábio Portela Almeida, Otávio Perroni e Gustavo Tranco Azevedo publicados na obra Azevedo, André Gomma de ed., Estudos em Arbitragem, Mediação e Negociação Vol. 2, Brasília: Ed. Grupos de Pesquisa, 2003.

¹⁹ Para maiores detalhes acerca da metodologia de formação de mediadores e advogados vide Schmitz, Suzanne J, What Should We Teach in ADR Courses?: Concepts and Skills for Lawyers Representing Clients in Mediation, 6 Harvard Negotiation Law Review, 189, 2001; Henning, Stephanie A., A Framework for Developing Mediator Certification Programs, 4 Harvard Negotiation Law Review. 189, 1999; Nolan-Haley, Jacqueline M., Mediation And The Search For Justice Through Law, 74 Washington University Law Quarterly. 47, 1996.

²⁰ Zamorra Y Castillo, ob. cit. p. 62.

²¹ Para referências bibliográficas acerca dessas técnicas e processos de resolução de

disputas reportamo-nos ao endereço eletrônico do Grupo de Pesquisa e Trabalho em Arbitragem, Mediação e Negociação da Faculdade de Direito da Universidade de Brasília (<http://www.unb.br/fd/gt> - bibliografia) onde poderá ser encontrada lista detalhada de obras. Destacam-se, contudo, os seguintes trabalhos: Moore, Christopher; *O Processo de Mediação*. Porto Alegre: Ed. Artes Médicas, 1998; Slaikeu, Karl; *No Final das Contas: um Guia Prático para a Mediação de Disputas*, Brasília: Ed. Brasília Jurídica, 2003; Cooley, John, *The Mediator's Handbook*, Ed. Nita, 2000; Goldberg, Stephen, Sander, Frank et. al. *Dispute Resolution: Negotiation, Mediation, and Other Processes*, Nova Iorque: Ed. Aspen Law & Business, 2ª ed. 1992; e Golann, Dwight. *Mediating Legal Disputes*, Nova Iorque: Ed. Little, Brown and Company, 1996.

²² Carnelutti, Francesco, *Sistema de Direito Processual Civil*, Vol. I, São Paulo: Ed. Bookseller, 2001.

²³ Carnelutti, Francesco, *Instituições do Processo Civil*, Vol. I, São Paulo: Ed. Classic Book, 2000, p. 72.

²⁴ Carnelutti define processo como um “conjuntos de atos dirigidos à formação ou à aplicação dos preceitos jurídicos cujo caráter consiste na colaboração para tal finalidade das pessoas interessadas com uma ou mais pessoas desinteressadas (...) a palavra processo serve, pois para indicar um método para a formação ou para a aplicação do direito que visa a garantir o bom resultado, ou seja uma tal regulação do conflito de interesses que consiga realmente a paz e, portanto, seja justa e certa (...) para o objetivo de alcançar a regulamentação justa e certa é necessária uma experiência para conhecer os termos do conflito, uma sabedoria para encontrar seu ponto de equilíbrio, uma técnica para aquilatar a fórmula idônea que represente esse equilíbrio, a colaboração das pessoas interessadas com pessoas desinteressadas está demonstrada para tal finalidade como um método particularmente eficaz” (Carnelutti, Francesco, *Instituições do Processo Civil*, Vol. I, São Paulo: Ed. Classic Book, 2000, p. 72).

²⁵ Cf. carnelutti, Francesco, *Diritto e Processo*, n. 6, p. 11 apud Dinamarco, Cândido Rangel, *Nova Era do Processo Civil*, São Paulo: Malheiros, 2003, p. 21.

²⁶ v. Princípio da adaptabilidade do órgão às exigências do processo in Calamandrei, Piero, *Instituzioni di diritto processuale civile*, I § 54, p. 198 apud Dinamarco, Cândido Rangel, *A Instrumentalidade do Processo*, São Paulo: Ed. Malheiros, 8ª Ed., 2000, p. 290.

²⁷ Goldberg, Stephen, et. alii. ob.cit. p. 432.

²⁸ Sander, Frank E.A., *Varieties of Dispute Processing*, in *The Pound Conference*, 70 *Federal Rules Decisions* 111, 1976.

²⁹ Cf. Stipanowich, Thomas J., *The Multi-Door Contract and Other Possibilities in Ohio State Journal on Dispute Resolution* n° 13, 1998, p. 303

³⁰ Resnik, Judith, *Managerial Judges*, in *Harvard Law Review*, n° 96, p. 435.

³¹ Cf. Elliott, E. Donald, *Managerial Judging and the Evolution of Procedure*, in *University of Chicago Law Review* n° 53, p. 323.

³² Cappelletti, Mauro e Garth Bryant, *ob. cit.* p. 83.

³³ Dinamarco, Cândido Rangel, *A Instrumentalidade do Processo*, Ed. Malheiros, 8ª. Edição, São Paulo, 2000, p. 161.

³⁴ Dinamarco, Cândido Rangel, *Ob. cit.* P. 157 – A expressão original do autor é “abandono de fórmulas exclusivamente jurídicas”, contudo, não entendemos adequada a indicação de que a autocomposição não seria, com sua adequada técnica, um instrumento exclusivamente jurídico. Isto porque se consideram as novas concepções de Direito apresentadas contemporaneamente por diversos autores, dos quais se destaca Boaventura de Souza Santos segundo o qual “concebe-se o direito como o conjunto de processos regularizados e de princípios normativos, considerados justificáveis num dado grupo, que contribuem para a identificação e prevenção de litígios e para a resolução destes através de um discurso argumentativo, de amplitude variável, apoiado ou não pela força organizada (Santos, Boaventura de Sousa. *O discurso e o poder; ensaio sobre a sociologia da retórica jurídica*. Porto Alegre : Fabris, 1988, p. 72).

³⁵ Cf. Baruch Bush, Robert et al., *The Promise of Mediation: Responding to Conflict Through Empowerment and Recognition*, São Francisco: Ed. Jossey-Bass, 1994.

³⁶ Preâmbulo da Resolução n° 2002/12 do Conselho Econômico e Social da Organização das Nações Unidas.

³⁷ *Idem.*

³⁸ Cf. Terminologia da Resolução n° 2002/12 do Conselho Econômico e Social da Organização das Nações Unidas.

³⁹ Marshall, Tony F, *Restorative Justice: An Overview*. Londres: Home Office Research, Development and Statistics Directorate, 1999 apud Ashford, Andrew, *Responsibilities, Rights and Restorative Justice*, *British Journal of Criminology* n° 42, 2002, p. 578.

⁴⁰ E.g. Bazemore, Gordon e Walgrave, Lode, *Restorative Juvenile Justice: In search of fundamentals and an outline for systemic reform* in Bazemore, Gordon et al *Restorative Juvenile Justice: Repairing the Harm of Youth Crime*, 1999 e Roche, Declan, *The Evolving Definition of Restorative Justice in Contemporary Justice Review* n° 4.

⁴¹ E.g. Gomes Pinto, Renato Sócrates, *Justiça Restaurativa: É possível no Brasil?*, nesta obra; Umbreit, Mark S. *The Handbook of Victim Offender Mediation: An Essential Guide to Practice and Research*, São Francisco, CA: Ed. Jossey Bass, 2001; Ashworth, Andrew, *Responsibilities, Rights and Restorative Justice*, *British Journal of Criminology* n° 42, 2002; Morris, Allison, *Critiquing the Critics*, *British Journal of Criminology* n° 42, 2002; Van Ness, Daniel, W. *Restorative Justice*

around the world. Tese apresentada no encontro da Organização das Nações Unidas, UN Expert Group on Restorative Justice, 29.10 – 1.11.2001 em Ottawa, Canadá; Bazemore, Gordon e Walgrave, Lode, Restorative Juvenile Justice: In search of fundamentals and an outline for systemic reform in Bazemore, Gordon et al Restorative Juvenile Justice: Repairing the Harm of Youth Crime, 1999 e Roche, Declan, The Evolving Definition of Restorative Justice in Contemporary Justice Review n° 4.

⁴² Umbreit, Mark, Ob. Cit, p. XXV

⁴³ v. Gomes Pinto, Renato Sócrates, Justiça Restaurativa: É possível no Brasil?, nesta obra.

⁴⁴ Art. 1º da Portaria Conjunta n° 15 de 21.06.2004 da Presidência, Vice-presidência e Corregedoria o Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios.

⁴⁵ Para maiores informações acerca desses instrumentos e processos restaurativos v. Umbreit, Mark S. The Handbook of Victim Offender Mediation: An Essential Guide to Practice and Research, São Francisco, CA: Ed. Jossey Bass, 2001. Recomenda-se ainda a visita ao sítio <http://www.restorativejustice.org>

⁴⁶ Umbreit, Mark, Ob. Cit, p. xlii.

⁴⁷ Da conceituação desenvolvida na Resolução n° 2002/12 do Conselho Econômico e Social da Organização das Nações Unidas conclui-se que o “facilitador”, definido por esta resolução como “todo aquele que facilite de forma justa e imparcial a participação das partes em um processo restaurativo”, é gênero do qual o “mediador” seria espécie. Isto porque a mediação vítima-ofensor consiste tão somente em um dos diversos processos da Justiça Restaurativa.

⁴⁸ Umbreit, Mark, Ob. Cit, p. xxxviii.

⁴⁹ Glossário – Métodos de Resolução de Disputas (RADS) in Azevedo, André Gomma ed. Estudos em Arbitragem, Mediação e Negociação, Brasília: Ed. Grupos de Pesquisa, 2004.

⁵⁰ Cabe registrar que novas tendências autocompositivas têm direcionado o processo de mediação a uma orientação mais transformadora do que meramente voltada ao acordo. Sobre esse tema v. Folger, Joseph P. e Jones, Tricia S. New Directions in Mediation: Communication, Research and Perspectives, Thousand Oaks, CA: Ed. Sage Publications Inc., 1994 e Baruch Bush, Robert A. e Folger, Joseph P. The Promise of Mediation: Responding to Conflict Through Empowerment and Recognition, São Francisco, CA: Ed. Jossey-Bass, 1994.

⁵¹ Umbreit, Mark, Ob. Cit. p. xl.

⁵² Umbreit, Mark, Ob. Cit. p. xli.

⁵³ Umbreit, Mark, Ob. Cit, p. 39.

⁵⁴ Para maiores detalhes quanto aos procedimentos referentes a essa fase v. Umbreit, Mark, Ob. Cit, p. 41.

⁵⁵ Cooley, John, The Mediator’s Handbook, Notre Dame, IL: Ed. Nita, 2000.

Umbreit, Mark, Ob. Cit, e Liebman, Carol B. *Bioethics in Mediation*: Ed. United Hospital Fund, 2003.

⁵⁶ Sobre esse tema v. Barbado, Michelle T., Um novo perfil para a advocacia: o exercício profissional do advogado no processo de mediação in Azevedo, André Gomma de ed. *Estudos em Arbitragem, Mediação e Negociação*, Vol. 2. Brasília: Ed. Grupos de Pesquisa, 2003 Cooley, John, *Advocacia na Mediação*, Brasília: Ed. Universidade de Brasília, 2000.

⁵⁷ Rubin, Jeffrey Z. Pruitt, Dean G. et al. *Social Conflict: Escalation, Stalemate and Settlement*. Nova Iorque, NY: Ed. McGraw Hill, 2ª Ed, 1994.

⁵⁸ v. Bunker, Bárbara, B e Rubin, Jefferey, *Conflict, Cooperation and Justice: Essays Inspired by the Work of Morton Deutsch*, São Francisco, CA: Ed. Jossey-Bass, 1995.

⁵⁹ Acerca de audição ativa, v. Binder, David e Price, Susan *Legal Interviewing and Counseling*, Minneapolis, MN: Ed. West Publishing Corp. 1977, p. 20.

⁶⁰ V. Weil, Pierre e Tompakow, Roland, *O corpo fala: a linguagem silenciosa da comunicação não-verbal*, Petrópolis, RJ: Ed. Vozes, 1986.

⁶¹ Umbreit, Moris, Cooley, Azevedo, entre outros.

⁶² Cappelletti, Mauro e Garth Bryant, ob. cit. p. 8.

⁶³ Cf. Aguado, Paz M. de la Cuesta, *Un Derecho Penal en la frontera del caos*, Revista da FMU nº 1, 1997.

⁶⁴ Preâmbulo da Resolução 2002/12 do Conselho Econômico e Social da Organização das Nações Unidas

⁶⁵ Rhode, Deborah, Ob. Cit. p. 135.

⁶⁶ Lind e Taylor, *Procedural Justice*, 64-67, 102-104; Stempel, *Reflections on Judicial ADR*, 353-354 apud Rhode, Deborah, Ob. Cit. p. 135.

⁶⁷ v. Azevedo, André Gomma de, *Autocomposição e Processos Construtivos: uma breve análise de projetos-piloto de mediação forense e alguns de seus resultados* in Azevedo, André Gomma de ed. , *Estudos em Arbitragem, Mediação e Negociação – Vol. 3*, Brasília: Ed. Grupos de Pesquisa, 2004.

Referências

Aguado, Paz M. de la Cuesta, 1997. “Un Derecho Penal en la frontera del caos,” in *Revista da FMU* (1).

Ashford, Andrew, 2002. “Responsibilities, Rights and Restorative Justice,” in *British Journal of Criminology* (42).

Arrow, Kenneth, *et. al.*, 1995. *Barriers to Conflict Resolution* (Ed. W. W. Norton & Company).

Almeida, Fábio Portela Lopes de, 2003. “A teoria dos jogos: uma fundamentação teórica dos métodos de resolução de disputa,” in Azevedo, André Gomma de, ed., *Estudos em Arbitragem, Mediação e Negociação Vol. 2* (Brasília: Ed. Grupos de Pesquisa).

Antunes, José Engrácia, 1998. “A hipótese autopoietica,” in *Revista Juris et de Jure* (Porto: Ed. Universidade Católica Portuguesa).

Ashworth, Andrew, 2002. “Responsibilities, Rights and Restorative Justice,” in *British Journal of Criminology* (42).

Auerbach, Jerold S., 1983. *Justice without Law?* (Nova Iorque: Ed. Oxford University Press).

Axelrod, Robert, 1984. *The Evolution of Cooperation* (EUA: Ed. Basic Books).

Azevedo, André Gomma de, ed., 2002. *Estudos em Arbitragem, Mediação e Negociação* (Brasília: Ed. Brasília Jurídica).

———, 2004. *Estudos em Arbitragem, Mediação e Negociação (Vol. 3)* (Brasília: Ed. Grupos de Pesquisa).

———, 2003. *Estudos em Arbitragem, Mediação e Negociação (Vol. 2)* (Brasília: Ed. Grupos de Pesquisa).

———, 2001. “O processo de negociação: Uma breve apresentação de inovações epistemológicas em um meio autocompositivo,” in *Revista dos Juizados Especiais do Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios* 11 (Jul./Dez.): pp 13-24.

Azevedo, Gustavo Tranco, 2003. “Confidencialidade na mediação,” in Azevedo, André Gomma de, ed., *Estudos em Arbitragem, Mediação e Negociação Vol. 2* (Brasília: Ed. Grupos de Pesquisa).

Barbado, Michelle T., 2003. “Um novo perfil para a advocacia: o exercício profissional do advogado no processo de mediação,” in Azevedo, André Gomma de, ed., *Estudos em Arbitragem, Mediação e Negociação*, Vol. 2 (Brasília: Ed. Grupos de Pesquisa).

Barbosa, Ivan Machado, 2003. “Fórum de Múltiplas Portas: uma proposta de aprimoramento processual,” in Azevedo, André Gomma de, ed., *Estudos em Arbitragem, Mediação e Negociação Vol. 2* (Brasília: Ed. Grupos de Pesquisa).

Baruch Bush, Robert *et al.*, 1994. *The Promise of Mediation: Responding to Conflict Through Empowerment and Recognition* (São Francisco: Ed. Jossey-Bass).

Baruch Bush, Robert A. “One Size Does Not Fit All: A Pluralistic Approach to Mediator Performance Testing and Quality Assurance,” in *Ohio State Journal on Dispute Resolution* (19).

Binder, David, e Susan Price, 1977. *Legal Interviewing and Counseling* (Minneapolis, MN: Ed. West Publishing Corp).

Birke, Richard, e Craig R. Fox, 1999. “Psychological Principles in Negotiating Civil Settlements,” in *Harvard Negotiation Law Review* 4(1).

Bradenburger, Adam, e Barry Nalebuff, 1996. *Co-opetition* (Nova Iorque: Ed. Currency Doubleday).

Brams, Steven, e Alan Taylor, 1996. *Fair Division: From Cake-cutting to Dispute Resolution* (Londres: Cambridge University Press).

Bunker, Bárbara B., e Jefferey Rubin, 1995. *Conflict, Cooperation and Justice: Essays Inspired by the Work of Morton Deutsch* (São Francisco, CA: Ed. Jossey-Bass).

Cappelletti, Mauro, e Garth Bryant, 1988. *Acesso à Justiça* (Porto Alegre: Ed. Sérgio Antonio Fabris).

Carnelutti, Francesco, 2001. *Sistema de Direito Processual Civil, Vol. I* (São Paulo: Ed. Bookseller).

———, 2000. *Instituições do Processo Civil, Vol. I* (São Paulo: Ed. Classic Book)

Carreira Alvim, José Eduardo, 1993. *Elementos de Teoria Geral do Processo*, 2ª Ed (São Paulo: Ed. Forense).

Carver, Todd B., e Albert A. Vondra, 1994. “Alternative Dispute Resolution: Why it doesn’t work and why it does,” in *Harvard Business Review* (maio-junho).

Chiovenda, Giuseppe, 2000. *Instituições de Direito Processual Civil, Vol. II*, 2a Edição. (São Paulo: Ed. Bookseller).

Cooley, John, 2000. *The Mediator’s Handbook* (Notre Dame, IL: Ed. Nita).
Costa, Alexandre A., 2004. “Métodos de composição de conflitos: mediação, conciliação, arbitragem e adjudicação,” in Azevedo, André Gomma de, ed., *Estudos em Arbitragem, Mediação e Negociação, Vol. 3*. (Brasília: Ed. Grupos de Pesquisa).

Couture, Eduardo, 1958. *Fundamentos del Derecho Processal Civil* (Buenos Aires: Ed. Depalma).

Deutsch, Morton, 1973. *The Resolution of Conflict: Constructive and Deconstructive Processes* (New Haven, CT: Yale University Press).

Dinamarco, Cândido Rangel, 2000. *A Instrumentalidade do Processo*, 8ª Ed (São Paulo, SP: Ed. Malheiros).

———, 2003. *Nova Era do Processo Civil* (São Paulo, SP: Ed. Malheiros).

Elliott, E. Donald, 1986. “Managerial Judging and the Evolution of Procedure,” in *University of Chicago Law Review* (53).

Fiss, Owen, 1984. “Against Settlement,” in *Yale Law Journal* (93).

Golann, Dwight, 1996. *Mediating Legal Disputes* (Nova Iorque, NY: Ed. Little, Brown and Company).

Goldberg, Stephen, Frank Sander, *et. al.*, 1992 *Dispute Resolution: Negotiation, Mediation, and Other Processes*, 2ª ed. (Nova Iorque, NY: Ed. Aspen Law & Business).

Grinover, Ada Pellegrini *et. al.*, 1993. *Teoria Geral do Processo*, 18ª. Ed. (São Paulo: Ed. Malheiros).

Grinover, Ada Pellegrini, 1990. *Novas Tendências do Direito Processual*, 2ª Ed. (São Paulo: Ed. Forense Universitária).

Henning, Stephanie A., 1999. “A Framework for Developing Mediator Certification Programs,” in *Harvard Negotiation Law Review* (189).

Hensler, Deborah R., 1994. “Does ADR Really Save Money? The Jury’s Still Out,” in *The National Law Journal*.

—————, 2003. “Our Courts, Ourselves: How the Alternative Dispute Resolution Movement is Reshaping our Legal System,” in *Penn State Law Review* 108(1).

Kakalik, James S., *et al.*, 1996. *An Evaluation of Mediation and Early Neutral Evaluation under the Civil Justice Reform Act* (Santa Monica, CA: Rand Corp).

Lax, David, e James K. Sebenius, 1986. *The Manager as a Negotiator: Bargaining for Cooperation and Competitive Gain* (Nova Iorque, NY: Ed. Free Press).

Mello, Celso Antônio Bandeira, 1981. *Elementos de Direito Administrativo* (São Paulo: Revista dos Tribunais).

Menkel-Meadow, Carrie, 1984. “Toward Another View of Negotiation: The Structure of Legal Problem Solving,” in *UCLA L. Rev.* 754 (31).

Mnookin, Robert, *et al.*, 2000. *Beyond Winning: Negotiating to Create Value in Deals and Disputes* (Cambridge, MA: Ed. Harvard University Press).

Morris, Allison, 2002. “Critiquing the Critics,” in *British Journal of Criminology* (42).

- Moore, Christopher, 1998. *O Processo de Mediação* (Porto Alegre: Ed. Artes Médicas).
- Nolan-Haley, Jacqueline M., 1996. “Mediation And The Search For Justice Through Law,” in *Washington University Law Quarterly* 47 (74).
- Perroni, Otávio, 2003. “Perspectivas de psicologia cognitiva no processo de Mediação,” in Azevedo, André Gomma de, ed., *Estudos em Arbitragem, Mediação e Negociação Vol. 2* (Brasília: Ed. Grupos de Pesquisa).
- Plapinger, Elizabeth S., 1992. *Court ADR: Elements of Program Design* (Nova Iorque: Center of Public Resources).
- Reale, Miguel, 1991. *Lições Preliminares De Direito*, 19^a Ed. (São Paulo: Saraiva).
- Resnik, Judith, 1986. “Managerial Judges,” in *Harvard Law Review* (96).
- . “Many Doors? Closing Doors? Alternative Resolution and Adjudication,” in *The Ohio State Journal on Dispute Resolution* 10(2).
- Riskin, Leonard, 1996. “Understanding Mediators’ Orientations, Strategies, and Techniques: A Grid for the Perplexed,” in *Harvard Negotiation Law Review* 1(7).
- Rolph, Elizabeth S., e Erik Moller, 1995. *Evaluating Agency Alternative Resolution Programs: A User’s Guide to Data Collection and Use* (Santa Mônica, CA: Rand Corp).
- Sander, Frank E.A., 1976. *Varieties of Dispute Processing*, in *The Pound Conference* (70 Federal Rules Decisions 111).
- Senge, Peter, 1994. *The Fifth Discipline* (Nova Iorque, NY: Ed. Currency).
- Sousa Santos, Boaventura de, 2000. *A crítica da razão indolente – contra o desperdício da experiência* (São Paulo, SP: Cortez Editora).
- Rhode, Deborah L., 2000. *In the Interest of Justice: Reforming the Legal Profession* (Nova Iorque: Oxford University Press).

Schmitz, Suzanne J., 2001. “What Should We Teach in ADR Courses?: Concepts and Skills for Lawyers Representing Clients in Mediation,” in *Harvard Negotiation Law Review* 189(6).

Slaikueu, Karl, 2003. *No Final das Contas: um Guia Prático para a Mediação de Disputas* (Brasília: Ed. Brasília Jurídica).

Smith, John M., 1982. *Evolution and the Theory of Games* (Nova Iorque, NY: Cambridge University Press).

Stipanowich, Thomas J., 1998. “The Multi-Door Contract and Other Possibilities,” in *Ohio State Journal on Dispute Resolution* (13).

Umbreit, Mark S., 2001. *The Handbook of Victim Offender Mediation: An Essential Guide to Practice and Research* (São Francisco, CA: Ed. Jossey Bass).

Watanabe, Kazuo, 1985. “Filosofia e características básicas do Juizado Especial de Pequenas Causas,” in Kazuo Watanabe, ed., *Juizados Especial de pequenas causas* (São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais).

Yarn, Douglas E., 1999. *Dictionary of Conflict Resolution* (São Francisco, CA: Ed. Jossey-Bass Inc).

Zaffaroni, Eugênio Raúl e José Henrique Pierangeli, 2004. *Manual de Direito Penal Brasileiro: Parte Geral, 5ª Edição* (São Paulo, SP: Ed. Revista dos Tribunais).

Zamora Y Castillo, e Niceto Alcalá, 1991. *Proceso, Autocomposicion y Autodefensa* (Cidade do México: Ed. Universidad Autónoma Nacional de México).

Princípios, Tendências e Procedimentos que Cercam a Justiça Restaurativa

Mylène Jaccoud

Introdução

Diante da abundância de iniciativas, programas, declarações políticas e trabalhos que mencionam a justiça restaurativa e, é necessário dizer, da obstrução dos poderes públicos, tornou-se essencial circunscrever os seus limites, para destacar as principais tendências e levar em conta as perguntas e discussões que cercam o que alguns não hesitam em designar, por excelência, como o movimento de reforma dos anos 90 (ver principalmente Braithwaite, 1998). De inspiração anglo-saxônica, a justiça restaurativa se desenvolveu de uma maneira exponencial em muitos países do globo. Embora o termo “justiça restaurativa” seja predominante, outros títulos são utilizados: alguns autores preferem falar de “justiça transformadora ou transformativa” (ver por exemplo, Bush e Folger, 1994, Morris em Van Ness e Strong, 1997, p.25 e CDC, 1999), outros falam de “justiça relacional”¹ (ver Burnside e Baker em Van Ness e Strong, 1997, p.25), de “justiça restaurativa comunal” (Young em Van Ness e Strong, 1997, pág. 25), de “justiça recuperativa” (ver principalmente Cario, 2003) ou de “justiça participativa” (CDC, 2003). A diversidade destes títulos é talvez a indicação de que a justiça restaurativa não é, ou não é mais, o paradigma unificado considerado por seus fundadores nos anos 80. Neste artigo, nós tentaremos demonstrar que a justiça restaurativa recupera orientações, elementos e objetivos tão diversificados que é provavelmente mais pertinente considerar a justiça restaurativa como um modelo eclodido.

Origem e precursores de movimentos da justiça restaurativa

Em virtude de seu modelo de organização social, as sociedades comunais (sociedades pré-estatais europeias e as coletividades nativas) privilegiavam as práticas de regulamento social centradas na manutenção da coesão do grupo. Nestas sociedades, onde os interesses coletivos superavam os interesses individuais, a transgressão de uma norma causava reações orientadas para o restabelecimento do equilíbrio rompido e para a busca de uma solução rápida para o problema. Embora as formas punitivas (vingança ou morte) não tenham sido excluídas, as sociedades comunais tinham a tendência de aplicar alguns mecanismos capazes de conter toda a desestabilização do grupo social.

Os vestígios destas práticas restaurativas, reintegradoras, cons e negociaáveis se encontram em muitos códigos decretados antes da primeira era cristã. Por exemplo, o código de Hammurabi (1700 a.C.) e de Lipit-Ishtar (1875 a.C.) prescreviam medidas de restituição para os crimes contra os bens. O código sumeriano (2050 a.C.) e o de Eshunna (1700 a.C.) previam a restituição nos casos de crimes de violência (Van Ness e Strong, 1997). Elas podem ser observadas também entre os povos colonizados da África, da Nova Zelândia, da Áustria, da América do Norte e do Sul, bem como entre as sociedades pré-estatais da Europa.

O movimento de centralização dos poderes (principalmente pelo advento das monarquias de direito divino) e o nascimento das nações estado modernas vão reduzir consideravelmente estas formas de justiça negociada. O nascimento do Estado coincide com o afastamento da vítima no processo criminal e com a quase extinção das formas de reintegração social nas práticas de justiça habitual (Dupont-Bouchât, 1999). Nos territórios colonizados, tornou-se necessário a criação de nações-estado pelos colonizadores, para a neutralização das práticas habituais através da imposição de um sistema de direito único e unificador (Jaccoud, 1992). Apesar desta imposição, não foram completamente extintas as práticas tradicionais de resolução dos conflitos destas sociedades. Aliás, o ressurgimento contemporâneo dos modelos restaurativos nos estados formados durante um processo de colonização está em parte ligado aos movimentos reivindicatórios dos povos nativos, que demandaram que a administração da justiça estatal respeitasse suas concepções de justiça² (Jaccoud, 1999), mas também os problemas endêmicos de superpopulação dos nativos nos estabelecimentos penais e sócio-protetivos. Por outro lado, seria errôneo fingir, como alguns o fazem, que a justiça restaurativa tenha se originado das práticas tradicionais dos povos nativos. Os vestígios de uma justiça direcionada para o reparo não são apêndice exclusivo dos povos nativos, mas o das sociedades comunais em geral. As práticas restaurativas das sociedades comunais e pré-estatais controladas estão mais ligadas à estrutura social que à cultura³. Outros fatores encorajaram o aparecimento do modelo da justiça restaurativa. Faget (1997) sustenta que três correntes de pensamento favoreceram o ressurgimento da justiça restaurativa e dos processos que a ela estão associados⁴ (em particular a mediação) nas sociedades contemporâneas ocidentais: trata-se dos movimentos 1) de contestação das instituições repressivas, 2) da descoberta da vítima e 3) de exaltação da comunidade.

O movimento de contestação das instituições repressivas surgiu nas universidades americanas e foi fortemente marcado pelos trabalhos da escola de Chicago e de criminologia radical que se desenvolvem na universidade de Berkeley na Califórnia. Este movimento inicia uma crítica profunda das instituições repressivas, destacando principalmente seu papel no processo de definição do

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

Estes três movimentos permitem realmente situar bem o terreno auspicioso no qual a justiça restaurativa tomou dimensão, mas estão certamente incompletos. As críticas relativas ao modelo terapêutico são também muito importantes. Realmente, o conceito de justiça restaurativa nasce em 1975, através da caneta de um psicólogo americano, Albert Eglash (Van Ness e Strong, 1997). Porém, este conceito origina-se da noção de *restituição criativa*⁵ que Eglash sugere ao término dos anos 50 para reformar profundamente o modelo terapêutico : porém a *restituição criativa* ou a restituição guiada refere-se à reabilitação técnica onde cada ofensor, debaixo de supervisão apropriada, é auxiliado a achar algumas formas de pedir perdão aos quais atingiu com sua ofensa e a ‘ter uma nova oportunidade’ ajudando outros ofensores” (Eglash, 1958, p.20). Esta aproximação é muito distante dos princípios fundados da justiça restaurativa, pois

concede pouca atenção novamente às vítimas e que tende a limitar a reintegração social às medidas materiais das conseqüências.

As profundas transformações estruturais, como as que acontecem tanto dentro como fora do campo penal, são igualmente decisivas no desenvolvimento da justiça restaurativa. A descentralização do poder estado-controlado, a desagregação do modelo estatal de bem estar-social, a diferenciação e a complexidade crescente das relações sociais, o simbolismo jurídico, o aparecimento de uma sociedade civil, a elevação do neo-liberalismo e a fragmentação dos centros de decisões remodelaram profundamente as relações entre os cidadãos e o estado (De Munck, 1997; Cartuyvels, Digneffe e Kaminski, 1997; Génard, 2000). Estas relações se estruturam doravante em princípios de participação e de co-administração em muitos setores da atividade social. O estado se liberou de uma parte da administração da promoção da segurança (Guirlanda, 1998; o Crawford, 1997). Esta tendência para a bifurcação ou a dualidade da reação penal (Bottons, 1977) consiste em reforçar a ação penal para delitos graves delegando a administração das ofensas secundárias às instancias sócio-comunitárias. Aliás, a apropriação política da noção de comunidade, uma noção onipresente nas teorias e nas práticas da justiça restaurativa, visa preencher o vazio deixado pela retirada progressiva do Estado em suas atividades de controle do crime (Crawford, 1997).

A justiça restaurativa é, assim, o fruto de uma conjuntura complexa. Diretamente associada, em seu início, ao movimento de descriminalização, ela deu passagem ao desdobramento de numerosas experiências-piloto do sistema penal a partir da metade dos anos setenta (fase experimental), experiências que se institucionalizaram nos anos oitenta (fase de institucionalização) pela adoção de medidas legislativas específicas. A partir dos anos 90, a justiça restaurativa conhece uma fase de expansão e se vê inserida em todas as etapas do processo penal⁶.

Definições e objetivos da justiça restaurativa

Os esforços de delimitação das práticas em termos de justiça penal remontam aos trabalhos de Eglash (1975). Eglash considera que três modelos de justiça são identificáveis : uma justiça distributiva, centrada no tratamento do delinqüente, uma justiça punitiva centrada no castigo e uma justiça recompensadora, centrada na restituição. Em 1990, Horwitz publica um trabalho no qual apresenta quatro estilos principais de controle social, cada um centrado em prejuízos, responsabilidades, metas e soluções específicas :

Quadro 1 : Componentes dos principais estilos de controle social de acordo com Horwitz ⁷

Estilos	Penal	Compensatório	Conciliatório	Terapêutico
Prejuízo	Valor	Material	Relacional	Personalidade
Responsabilidade	Individualidade	Grupo	Compartilhado	Nenhum
Meta	Punição	Resolução	Reconciliação	Normalidade
Solução	Pena	Pagamento	Negociação	Tratamento

No mesmo ano, H. Zehr publica, *Changing Lenses*, um livro decisivo na eclosão da justiça restaurativa como paradigma que marca uma ruptura com o modelo retributivo. Neste livro, que tornou-se um clássico, Zehr sugere a existência de dois modelos de justiça fundamentalmente diferentes: o modelo retributivo e o modelo restaurador. Alguns anos depois, L. Walgrave (1993) propõe uma síntese, que ainda hoje é referência freqüente para a definição da justiça restaurativa. De acordo com este autor, a justiça é marcada por três tipos principais de direito: o direito penal, o reabilitador e o direito restaurativo (ver Walgrave, 1993, p.12).

Quadro 2 : os três modelos de justiça de acordo com Walgrave

	Direito penal	Direito Reabilitador	Direito restaurador
Ponto de referência	O delito	O indivíduo delinqüente	Os prejuízos causados
Meios	A aflição de uma dor	O tratamento	A obrigação para restaurar
Objetivos	O equilíbrio moral	A adaptação	A anulação dos erros
Posição das vítimas	Secundário	Secundário	Central
Crítérios de avaliação	Uma "pena adequada"	O indivíduo adaptado	Satisfação dos interessados
Contexto social	O estado opressor	O Estado providência	O Estado responsável

Este quadro tem a vantagem de realmente situar a justiça restaurativa em relação às duas práticas “convencionais” que modelam as atividades do sistema penal. O direito restaurador adota os erros causados pela infração como posição de referência ou ponto de partida, enquanto o direito penal se apóia na infração, e o reabilitador sobre o indivíduo delinqüente. O direito reparador tem como objetivo anular os erros obrigando as pessoas responsáveis pelos danos a reparar os prejuízos causados; o direito penal visa restabelecer um equilíbrio moral causado por um mal; a aproximação reabilitadora procura adaptar o ofensor através de um tratamento. Só o direito restaurador concede às vítimas um lugar central, o direito punitivo e o reabilitador lhes oferecem apenas um lugar secundário. Os critérios utilizados para avaliar o alcance dos objetivos atribuídos a cada tipo de direito são muito diferentes. O penal está centrado na noção de “justa” pena (princípio de proporcionalidade), o reabilitador sobre a adaptação do indivíduo delinqüente, enquanto que o direito restaurativo encontra seus objetivos a partir da satisfação vivenciada pelos principais envolvidos pela infração. O contexto social no qual o direito penal evolui é um contexto no qual o estado é opressor; o direito reabilitador é marcado por um contexto onde o Estado é uma providência estatal; o direito reparador se expressa através de um contexto onde o Estado responsabiliza os principais envolvidos.

Embora algumas características deste modelo levantem perguntas e suscitem debates entre teóricos e práticos da justiça restaurativa (sobretudo sobre a obrigação de reeducação⁸ ou sobre a anulação dos erros⁹, eles permitem melhor compreender o núcleo e a base da justiça restaurativa: a justiça restaurativa visa o reparo das conseqüências vividas após uma infração, tais conseqüências abrangem as dimensões simbólicas, psicológicas e materiais).

Segundo nossa opinião, podem ser identificados três modelos dentro do modelo da justiça restaurativa. Levemos em conta o exemplo de um professor que veja seu carro destruído (pneus furados), no estacionamento público da universidade, por um estudante insatisfeito com uma nota atribuída a seu exame. As duas partes concordam em se encontrar para uma sessão de mediação. No decorrer do encontro, as trocas entre o estudante e o professor podem ser direcionadas para:

1. o reparo dos danos (consertar ou compensar pelos danos causados aos pneus do auto) ;
2. a resolução do conflito (resolver o conflito ligado à atribuição de uma nota ruim ao exame) ;
3. a conciliação e a reconciliação (recuperar a harmonia e a boa compreensão que prevaleciam antes do evento entre o estudante e o professor).

Este exemplo famoso pode orientar a justiça restaurativa de três formas: 1) um modelo de reparo que adota as conseqüências como ponto de

partida de sua ação, no qual a responsabilidade é mais única e que utiliza a comunicação entre as partes (mediação) ou um processo de arbitragem¹⁰ como meio de atingir os objetivos reparadores; 2) um modelo de resolução dos conflitos e 3) um modelo de conciliação/reconciliação. Nestes dois últimos modelos, o ponto de partida é menor para o dano que para o conflito subjacente ao gesto causador dos danos; por conseguinte, a responsabilidade tem mais oportunidade de ser compartilhada pelas duas partes; o processo privilegiado é centrado na comunicação. É necessário especificar que estes três modelos abaixo não são mutuamente exclusivos. Pode-se imaginar muito bem, em nosso exemplo que as partes decidem, às vezes, solucionar o conflito inicial e fazer as pazes.

Estes diversos modelos nos permitem propor, a seguinte definição da justiça restaurativa: *A justiça restaurativa é uma aproximação que privilegia toda a forma de ação, individual ou coletiva, visando corrigir as conseqüências vivenciadas por ocasião de uma infração, a resolução de um conflito ou a reconciliação das partes ligadas a um conflito.*

A complexidade da justiça restaurativa provém, em parte, do fato de que estes objetivos são transferidos de outros, principalmente em virtude da concepção que seus partidários têm da noção de crime. Se para alguns o crime causa sofrimentos e prejuízos (Walgrave, 1993; Bazemore e Walgave, 1999), outros consideram-no como um conflito que convém resolver¹¹ (Van Ness e Strong, 1997; CDC, 2003) ou como um evento que não apenas afeta as relações entre pessoas (Zehr, 1990 e 2003) mas também os familiares da vítima, sua comunidade circunvizinha ou seus relacionamentos (Walgrave, 1999). É assim que a justiça restaurativa se vê estabelecendo objetivos complementares de conciliação e reconciliação das partes, de resolução dos conflitos, de reconstrução de laços rompidos pela ocorrência do delito (CDC, 1999; Marshall, 1999), de prevenção da reincidência, de responsabilização (Cormier, 2002). A justiça restaurativa abrange uma tal pluralidade de objetivos que não é mais possível inserir isto em um modelo de justiça específico como a famosa definição a seguir:

“A justiça restaurativa é uma aproximação de justiça centrada na correção dos erros causados pelo crime, mantendo o infrator responsável pelos seus atos, dando diretamente às partes envolvidas por um crime - vítima(s), infrator e coletividade - a oportunidade de determinar suas respectivas necessidades e então responder em seguida pelo cometimento de um crime e de, juntos, encontrarem uma solução que permita a correção e a reintegração, que previna toda e qualquer posterior reincidência” (Cormier, 2002).

Nos trabalhos iniciais, a justiça restaurativa se apóia no princípio de

uma redefinição do crime. O crime não é mais concebido como uma violação contra o estado ou como uma transgressão a uma norma jurídica, mas como um evento causador de prejuízos e conseqüências. Uma tendência relativamente recente no decorrer da justiça restaurativa propõe reconstruir a noção de crime, especificando que o crime é mais que uma transgressão para uma norma jurídica. O crime não é mais um destruidor, mas se define por duas dimensões que não se anulam, mas sim, se somam: é por vezes uma transgressão a um código legal e um ato que acarreta algumas conseqüências (ver Van Ness e Strong, 1997 e Duff, 2003¹²). Esta nuance é importante desde que conduza a duas perspectivas diferentes: uma perspectiva restaurativa vista como uma alternativa à perspectiva punitiva (modelo de substituição¹³) e uma perspectiva vista como complemento da perspectiva punitiva (modelo de justaposição). Alguns partidários da justiça restaurativa não vêem o modelo restaurativo necessariamente como um modelo oposto ao modelo retributivo.

A complexidade ou até mesmo o rompimento da justiça restaurativa é o resultado das orientações privilegiadas. O quadro 3 resume três tendências que, como vamos especificar, contribuem para gerar muita confusão.

Tabela 3 : As três orientações da justiça restaurativa

J U S T I Ç A RESTAURATIVA	PROCESSO	FINALIDADES	EXEMPLOS
I (modelo centrado nas finalidades)	(secundário)	R e s t a u r a t i v a (centrais)	Ordens de compensação Trabalhos comunitários
II (modelo centrado nos processos)	Negociado (central)	(secundário)	Círculos de sentença
III (modelo centrado nos processos e nas finalidades)	Negociado (central)	R e s t a u r a t i v a (centrais)	Mediação

Modelo centrado nas finalidades: há muitos partidários desta variedade na qual a justiça restaurativa está direcionada para a correção das conseqüências; as finalidades restaurativas são centrais e prioritárias e isto, independentemente dos processos aplicados para atingir este ponto. Este modelo se enquadra dentro do

que Walgrave (1999) chama de *a perspectiva máxima da justiça restaurativa* (e que nós retornaremos na próxima seção). Sendo os processos secundários, é possível aceitar que a arbitragem faça parte do arsenal dos meios de que dispõe a justiça restaurativa para atingir suas finalidades. É neste modelo que se pode pôr em questão, por exemplo, as sanções restaurativas impostas por um juiz no caso em que uma das partes recusa participar de uma negociação ou quando uma das partes é desconhecida, está ausente ou morta.

Modelo centrado nos processos: outros consideram que as finalidades restaurativas são secundárias e que estes são os processos que definem o modelo de justiça restaurativa. Nesta concepção, todo o processo fundamentado sobre a participação (das partes ligadas pela infração ou pela comunidade circunvizinha) se insere no modelo de justiça restaurativa. Assim, embora as finalidades ligadas aos processos negociados sejam de cunho retributivo, somente o fato de que hajam as negociações, as consultas ou os envolvimento é suficiente para que alguns considerem que suas práticas façam parte de um modelo de justiça restaurativa.

Modelo centrado nos processos e nas finalidades: os mais puristas consideram que a justiça restaurativa é definida, às vezes, através de processos negociados e através de finalidades restaurativas. Este terceiro modelo adota uma visão mais restrita da justiça restaurativa. Isto impõe à mesma condições (meios negociáveis e finalidades restaurativas) que concentram todas as possibilidades de serem aplicadas a situações que requeiram boa vontade de ambas as partes no que diz respeito à infração. Porém, introduzir a boa vontade como critério absoluto de encaminhar os casos aos programas restaurativos, conduz inevitavelmente a confinar a justiça restaurativa à administração de infrações sumárias o que, evidentemente, reduz seu potencial de ação. Este terceiro modelo corresponde ao que Walgrave (1999 e 2003) designa através da perspectiva minimalista ou diversionista (no sentido de encaminhamento alternativo) e se inscreve nas práticas de mecanismos civis e não de mecanismo jurídicos.

Em nossa opinião, o segundo modelo (modelo centrado nos processos) é o que mais corrompe os princípios fundadores da justiça restaurativa. Uma justiça participativa ou comunitária é uma justiça restaurativa se, e somente se, as ações expandidas objetivam a reparação das conseqüências vivenciadas após um crime. Um círculo de sentenças se insere em um modelo de justiça restaurativa contanto que os membros do círculo recomendem ao juiz a adoção de medidas restaurativas. Um círculo de sentença que recomenda encarcerar o autor do delito (sem a reunião de medidas restaurativas) não é um modelo de justiça restaurativa.

Só o primeiro e o terceiro modelo são modelos de justiça restaurativa. Assim como Walgrave (1999), nós acreditamos que a perspectiva *maximalista* é a mais suscetível para ampliar seu espectro de ação e transformar a racionalidade penal. Ela tem também a vantagem de desfazer a idéia preconcebida que a justiça restaurativa equivale a encontros entre os contraventores e as vítimas e que fora de tais encontros, nenhuma forma de justiça restaurativa é previsível.

Os principais procedimentos que cercam a justiça restaurativa

a) Os lugares de prática (perspectiva *maximalista* x perspectiva *minimalista*).

Os partidários da justiça restaurativa divergem quanto aos locais de aplicação da justiça restaurativa. Duas tendências podem ser identificadas : a tendência *minimalista* ou “diversionista do sistema judiciário principal” e a tendência *maximalista* (Walgrave, 1999 e 2003). A tendência *detalhista* ou “desvio do sistema judiciário principal” concebe que a justiça restaurativa deve convocar exclusivamente voluntários, ou seja, que as partes ligadas ao crime ou ao conflito devem aceitar antecipadamente serem orientadas nos processos de justiça restaurativa para que os mesmos sejam aplicados. Os promotores desta perspectiva estimam que o estado deve ser afastado da administração destes processos. A justiça restaurativa é concebida então como uma alternativa ao sistema de justiça estatal e se vê limitada à adoção de processos de mecanismos não jurídicos ou de mecanismos civis.

A tendência *maximalista* se opõe a esta visão da justiça restaurativa devido aos limites de sua aplicação. Walgrave (1999), um dos defensores desta tendência, considera que a justiça restaurativa deve transformar profundamente o modelo retributivo e, para tal, deve ser integrada ao sistema de justiça estatal. De acordo com ele, restringir os processos restaurativos a processos estritamente voluntários leva a confinar a aplicação da justiça restaurativa a pequenas causas. Para que a justiça restaurativa amplie seu campo de ação a delitos mais graves, é necessário, de acordo com a autora, aceitar que os processos possam ser impostos, sobretudo sob a forma de sanções restaurativas. Os *minimalistas* contestam esta orientação sob o pretexto de que o impacto dos processos restaurativos é reduzido se as partes não forem voluntárias e se elas não puderem negociar os modos de reparação no ambiente de encontros diretos.

Especifiquemos que a perspectiva *minimalista* é, atualmente, dominante, embora certas iniciativas restaurativas são aplicadas dentro do sistema penal (por exemplo, as sanções restaurativas, as reuniões entre as vítimas e os detentos nas prisões). A inclusão de iniciativas restaurativas dentro do sistema penal contribui para obscurecer o limite e os objetivos da justiça restaurativa. Alguns autores tendem a desfazer a oposição fundadora entre a justiça restaurativa e a justiça retributiva, qualificando isto de mito (ver principalmente Daly, 2002).

Aliás, as mais recentes reflexões sobre a justiça restaurativa levam em conta a penosa questão da relação entre punição e reparação. Cada vez mais os peritos afirmam que a justiça restaurativa não é irreconciliável com o modelo retributivo e que ela deve vir a ser seu complemento (ver as reflexões na obra publicada de von de Hirsch *et al.*, 2003). Como então definir um sistema penal aplicando um modelo retributivo restaurativo? Hudson (2003) acredita que é importante conceber que toda medida imposta aos contraventores permanece uma forma de punição e não de reparação.

Em nossa opinião, é necessário distinguir:

- 1) um sistema de justiça estatal que mude para valorizar a reparação dos danos causados à vítima convidando o ofensor a contribuir com isto em detrimento da pena. Este sistema não é mais retributivo, mas sim restaurativo. Mesmo se o nível de constrangimento for elevado e mesmo se, subjetivamente, o ofensor possa vivenciar a imposição de uma sanção objetivando a correção do dano como punição. O termômetro que permite avaliar se um sistema é restaurativo é, vamos repetir, a finalidade (reparar as conseqüências) e não a percepção dos envolvidos. Neste contexto, o termo “sistema penal” poderia ser substituído por “sistema de justiça”; em tal sistema, a verdadeira alternativa tornar-se-ia a sanção punitiva (o encarceramento), compreendida como uma última forma de sanção punitiva em casos onde o autor representa uma real ameaça para a sociedade¹⁴;
- 2) um sistema de justiça estatal que não transforma a finalidade das sanções (manutenção das finalidades punitivas), mas que acrescenta uma dimensão restaurativa às suas modalidades de aplicação das sanções. Este sistema permanece retributivo em sua essência. É de se perguntar se a adição de dimensões restaurativas, considerando-se o seu caráter inevitavelmente coercitivo, não virá a endurecer um sistema que aumenta suas exigências diante dos contraventores devendo os mesmos, além de suas penas, engajar-se em iniciativas restaurativas.

Nós podemos resumir os diferentes locais de exercício da justiça restaurativa através do seguinte quadro:

Quadro 4 : locais de aplicação da justiça restaurativa

LUGARES DE APLICAÇÃO DA JUSTIÇA RESTAURATIVA					
Casual ou formal ²	Sob controle judiciário		Sob controle judiciário	Judiciário	Pós-judicial
	Detenção	Registro de uma queixa policial	Registros dos chefes de acusação (antes do pronunciamento da sentença)	Pronunciamento da sentença	Depois do pronunciamento da sentença
Características	Características	Características	Características	Características	Características
Encaminhado pelos cidadãos ou por representantes de estabelecimentos não penais (escolas, org. comunitário, empresa, etc.)	Encaminhado pelos policiais	Encaminhado pelo promotor público	Encaminhado pelo juiz ou pelo promotor público	Exercido pelo juiz	Encaminhado pelos serviços correccionais e diversos interventores.
Ex.: projeto de mediação de distrito, de mediação escolar, escritório de direito.	Ex.: em Quebec, comitê de justiça previsto pelo LAJR ³	Ex.: sanções extra judiciais previstas no LAJR.	Ex.: círculo da sentença	Ex.: sanções restaurativas	Ex.: encontros entre os condenados e as vítimas nas prisões ("diálogo sensoriais")
Não adoção de mecanismos jurídicos			Adoção de mecanismos civis	Adoção de mecanismos jurídicos	

b) O lugar e o papel das vítimas:

Os partidários da justiça restaurativa sustentam que esta aproximação encoraja a possibilidade de que ambas as partes (infratores e vítimas) possam atingir objetivos construtivos. Se o movimento vitimista não influenciou diretamente o movimento da justiça restaurativa, contribuiu para nutrir as bases de uma justiça restaurativa que destaca a necessidade, bem como a priorização às demandas de reeducação das vítimas e a participação das mesmas nos processos judiciais cuja situação lhes diz respeito.

Um dos debates mais vibrantes sobre as vítimas e a justiça restaurativa diz respeito à aplicação das práticas restauradoras nos casos de crimes graves e nos crimes marcados por um forte desequilíbrio de poder (incesto, agressão sexual, ataque racista, principalmente a violência conjugal). Os movimentos de promoção dos direitos e dos interesses das vítimas não aceitam a ideia de que os programas de justiça restaurativa se abram para as situações que envolvam traumatismos graves ou crimes que Hudson (2003) nomeia como relacionais (crimes, como a violência conjugal ou o incesto, que acontecem entre pessoas que se conhecem). Vários argumentos são apresentados para excluir estas situações dos programas de justiça restaurativa: a reintegração é impossível em casos onde as consequências são irreparáveis (sobretudo mortes); uma reunião entre um agressor e uma vítima corre o risco de revitimizar as vítimas; em alguns casos, os desequilíbrios de poder são muito grandes e não podem ser postos entre parênteses durante o processo restaurativo, correndo o risco de agravar mais as consequências do que solucioná-los; os crimes graves não podem ser submetidos aos processos restaurativos porque requerem uma intervenção punitiva controlada pelo estado,

sem a qual a violência se torna banalizada. Estes argumentos deixam subentendido que a justiça restaurativa é considerada como uma forma de justiça mais amena, informal, que se revela não apropriada nos casos que requerem uma forte reprovação por parte do estado.

Estas opiniões não são unânimes. Outras vezes se fazem presente para encorajar a aplicação de programas restaurativos nos casos graves. Aliás, alguns programas são aplicados a crimes graves. É principalmente o caso dos encontros restaurativos com grupos de familiares, utilizados na Nova Zelândia (Morris e Maxwell, 2003) e de diálogos entre vítimas e condenados, praticados em algumas penitenciárias nos Estados Unidos¹⁷, e no Canadá, e em Quebec. Por outro lado, os experts abertos à idéia de que a justiça restaurativa pode ser aplicada às situações de trauma grave insistem na necessidade de impor barreiras protetoras: a segurança das vítimas dentro dos processos é prioritária; as vítimas devem participar voluntariamente e poder se retirar do processo a qualquer momento; elas devem se beneficiar de serviços de apoio, antes, durante e depois do processo; o agressor deve reconhecer sua responsabilidade; os facilitadores e mediadores devem receber uma formação apropriada à administração deste tipo de situação¹⁸. Um dos argumentos evocados pelos peritos abertos à idéia de conduzir as vítimas de crimes graves nos processos restaurativos é que estes processos oferecem aos agressores a oportunidade de se confrontar com a experiência traumática real da vítima, experiência que lhes escapa no processo retributivo convencional (Hudson, 2003). Eles permitiriam às vítimas se expressar, receber desculpas e obter correção (Hudson e Galaway, 1996). Pranis (2002) acredita que os círculos e reuniões domésticos oferecem mais oportunidades para as pessoas próximas assumirem suas responsabilidades com respeito à segurança das mulheres, fato que o sistema de justiça convencional não proporciona. Os resultados de algumas pesquisas tendem a indicar que as vítimas, principalmente as de violência conjugal, recorrem prioritariamente ao sistema judiciário para obter proteção e para que sua perda seja reconhecida por uma instância externa, sendo que há menor ênfase na punição do agressor (Stubbs, 2002). Estes especialistas acrescentam que os casos graves submetidos aos processos restaurativos não são de mecanismos desjudicializados. Realmente, os casos sérios encaminhados aos processos restaurativos normalmente são judiciais; a justiça restaurativa intervéem então como complemento ao modelo retributivo e não como uma alternativa.¹⁹

c) O lugar da comunidade:

Praticamente todos os escritos referentes à justiça restaurativa concedem à comunidade ou às comunidades um lugar dentro do modelo. Este lugar é concedido a título duplo: como vítima indireta do crime e como participante para

a administração dos programas de justiça restauradora.

A questão da vitimização causa uma certa controvérsia. Para alguns, é óbvio que além da pessoa diretamente prejudicada pelo crime, a comunidade mais ou menos próxima da vítima também é afetada pelo delito. Walgrave (1999) resume esta posição dando um exemplo de vitimização secundária que atinge o contexto da vítima em si: uma agressão violenta no local de trabalho requererá perdas financeiras para o patrão, este empregado, temporariamente incapacitado de trabalhar, provocará distúrbios emocionais e financeiros em sua família, causará prejuízos financeiros para a companhia de seguros, inconveniências para os amigos, sentimentos de insegurança em seu bairro. Mais amplamente, os autores que aceitam a idéia de que a comunidade será lesada pelo crime, ressaltam que se trata de uma orientação que desloca a aproximação clássica punitiva na qual o estado é constituído como a entidade prejudicada pelo crime direcionado a uma aproximação adaptada à realidade: as pessoas concretas (as vítimas) mas também as comunidades às quais pertencem, sofrem os contragolpes da criminalidade. Por exemplo, Van Ness (em Hudson e Galaway, 1996, p.23) sustenta que o crime afeta a comunidade em sua ordem, seus valores e na confiança que os membros podem lhe consagrar.

Para outros, listar todos os efeitos de uma vitimização direta constitui uma orientação suscetível de sobrecarregar o peso das conseqüências e favorecer por conseguinte, um modelo de justiça mais exigente para os atores do processo (Wright, 1991).

Os debates são calorosos quando se trata de definir a noção de comunidade. De acordo com alguns, não há dúvidas que os contraventores e as vítimas são membros de várias comunidades e organizações informais, tais como as comunidades pessoais, as organizações escolares, religiosas, profissionais, comunitárias ou de comunidades locais mais formais como um bairro, um distrito e um Estado (McCold em Hudson e Galaway, 1996, pág. 91). Para outros, esta definição está longe de ser simples no contexto das mutações importantes que as sociedades pós-modernas conheceram, mutações particularmente marcadas pelo surgimento do individualismo e da sociedade civil. Aliás, Crawford (1997) sublinha o paradoxo no qual nós somos confrontados: jamais se tratou tanto da(s) comunidade(s) em uma sociedade marcada pela desagregação de seus laços comunitários e pelo crescimento do individualismo. As comunidades existem? O que as caracteriza? A reflexão de Crawford tem a vantagem de nos sensibilizar menos para a ausência de comunidade(s) real(reais) que para a elasticidade deste conceito. No desenvolvimento da justiça restaurativa, a insistência sobre o recurso à comunidade se insere no contexto de uma transformação do papel do estado e de sua dificuldade para manter suas funções de controle da ordem pública.

O ponto interessante sobre a inclusão da comunidade como parceira na promoção e na aplicação dos programas restaurativos é decorrente do fato que, se a delimitação da comunidade for imprecisa, torna-se muito difícil valorizar a idéia de que os comitês de cidadãos são representativos da comunidade. Aliás, os trabalhos de Crawford mostram bem que a maioria dos comitês de cidadãos engajados como parceiros nos programas de prevenção noutros programas ligados à aplicação da justiça atraem, ou aposentados que, profissionalmente, eram estreitamente ligados aos setores conexos à administração da justiça (constatação que vem a mitigar fortemente a idéia de que a justiça reparadora reforça a desprofissionalização da justiça), ou, também “cidadãos mais respeitáveis” (constatação vinda também da representatividade presumida destes comitês).

A inclusão da comunidade como parceira na administração dos programas restaurativos também inclui o perigo de torná-la uma condição necessária para definir a justiça restaurativa, e de recair nos argumentos previamente levantados. Estes fatores levam os defensores da justiça restaurativa a delimitar os contornos da justiça restaurativa através do envolvimento do cidadão, e, por isso, a definir a justiça restaurativa de acordo com os procedimentos, perdendo de vista as finalidades restaurativas (modelo centrado sobre os processos). Aliás, Crawford trouxe sérias advertências lembrando que uma comunidade poderia ser muito punitiva e repressiva.

d) proporcionalidade

Até recentemente, os partidários da justiça restaurativa insistiam em distinguir o modelo restaurativo do modelo retributivo no que tange, entre outros aspectos, a questão da proporcionalidade: o modelo retributivo repousa no princípio da proporcionalidade da sanção de acordo com as características da infração (sobretudo sua gravidade) e do infrator, enquanto a justiça restaurativa se baseia no princípio da responsabilidade, aquele em que as conseqüências vivenciadas e a capacidade de se negociar dentro da situação ajudam a se chegar a “uma medida restaurativa satisfatória para ambos.” Na realidade, os promotores da justiça restaurativa queriam que a proporcionalidade não fosse um critério sobre o qual a justiça restaurativa deveria se apoiar, visto que o próprio fundamento do modelo dá lugar à subjetividade das partes (o que elas viveram, o que elas desejam). O peso da subjetividade das partes seria, então, não só inevitável, mas inerente a este modelo. Em outras palavras, é provável que duas situações objetivamente comparáveis (por exemplo um arrombamento seguido de roubo ou a destruição de objetos de valor considerável) não só serão negociadas de maneira diferenciada pelas respectivas partes, mas obrigarão a um consenso cujo conteúdo tem grande chance de ser específico e portanto diferenciado.

Aliás, apenas recentemente, sob o peso das críticas de experts que se

utilizam em outros modelos de administração da justiça é que a proporcionalidade começou a ser examinada mais seriamente. Na realidade, nessa linha são feitos dois tipos de críticas ao modelo da justiça restaurativa: o fato de que uma causa pode receber um tratamento mais suave em um modelo restaurativo, ou que ele pode receber um tratamento mais severo. Eventualmente, o debate sobre a proporcionalidade (ou sua ausência dela do modelo da justiça restaurativa) remete à questões de justiça e igualdade de tratamento. Alguns programas de justiça restaurativa tentam responder parcialmente a estas críticas propondo alertas. Por exemplo, no Quebec, os organismos de justiça alternativa encarregados da aplicação das sanções extrajudiciais previstas na lei sobre o sistema judicial penal para os adolescentes devem manter informadas as partes envolvidas em uma mediação em que elas não possam concluir acordos que comportem medidas mais severas que as prescritas na lei (ROJAQ, 2004). Estas disposições restringem a subjetividade das partes sem anulá-la completamente. Elas permitem responder à segunda crítica; mas, esclareça-se, não à primeira.

Alguns especialistas introduziram a noção de “reparação razoável” para tentar prestar contas dos dois tipos de críticas (ver principalmente Walgrave, 2003), sem contudo definir o que esta noção encobre.

e) A extensão da rede penal

A extensão da rede penal é a tradução da expressão anglo-saxônica “*netwidening*?”. Esta noção é usada para significar que as práticas que visam a redução do recurso ao sistema penal podem conter um efeito perverso: aplicado às clientelas e à situações que não teriam sido jamais tratadas pelo sistema penal, estas práticas podem, ao contrário, contribuir para aumentar o controle no que diz respeito a essas “novas clientelas.”

Um recenseamento minucioso dos vários programas e das várias aplicações da justiça restaurativa deixa transparecer que a justiça restaurativa é, atualmente, mais aplicada a ofensas e crimes de menor gravidade. É, aliás, um dos paradoxos que se pode identificar: quanto menos as necessidades de reintegração social estão presentes, mais a justiça restaurativa é recomendada. Além desta aplicação no mínimo paradoxal, é necessário somar um segundo problema, circunscrito por muitos autores: o fato de que a justiça restaurativa seja aplicada a situações que, sem ela, não teriam sido tratadas pelo sistema penal. Nestas circunstâncias, um processo no qual o infrator que foi responsabilizado pelas conseqüências de seu ato não respeitou as medidas adotadas no âmbito de um programa de mecanismos extrajudiciais é suscetível de ser transformado em processo judicial (Nuffield, 1997). Além disso, se as situações mantidas nos programas restaurativos não forem objeto de conclusão, os riscos delas serem encaminhadas para o sistema penal convencional no caso de fracasso são grandes.

Assim, em vez de desafogar os tribunais, a justiça restaurativa corre o risco de não apenas sobrecarregar o sistema, mas também de contribuir para aumentar o controle penal. Outros estimam que o problema não é o de se aplicar às situações que não teriam tido oportunidade de sucesso no processo penal. Pelo contrário, espera-se que a justiça restaurativa amplie seu campo de ação. É necessário evitar a ampliação do viés penal dentro do objetivo restaurativo (Sharpe, 1998).

Outra forma de controle potencial depende do estatuto e da formação das pessoas encarregadas de aplicar os programas restauradores. Por exemplo, alguns programas aceitam que os policiais ajam como mediadores ou facilitadores (principalmente nos encontros domésticos). É evidente que certas práticas favorecem a visibilidade de alguns membros da comunidade aos olhos de instituições ou de atores que desempenham uma função de controle importante na sociedade. A inclusão, nos programas restaurativos, de pessoas que tenham também uma função oficial dentro do sistema penal põe em questão também um dos critérios éticos associado a estes programas: principalmente o fato de que as negociações propostas são consideradas confidenciais. Aliás, alguns programas abandonaram a inclusão de policiais no papel de facilitadores nos encontros domésticos.

Conclusão

A justiça restaurativa é um esforço louvável de transformar práticas na justiça penal. Seu sucesso considerável pelo mundo é devido a uma pluralidade de fatores, entre os quais a crise de legitimidade do sistema de justiça, as reivindicações dos *lobbys* indígenas, vitimistas e abolicionistas, a desagregação do Estado Providência, a ascensão do neoliberalismo, a emergência da sociedade civil, o movimento de tolerância zero, a gestão dos riscos e a luta contra criminalidade, a política de redução das despesas públicas no que diz respeito à justiça. É, sem sombra de dúvidas, essa pluralidade de fatores que contribui com a ruptura do modelo de justiça restaurativa. Este modelo não é monolítico. Se ele reúne, em princípio, processos relativamente simples e distintos (mediação, encontros domésticos, grupo de sentença, grupo de recuperação), abrangendo também várias perspectivas. O problema central é a ausência de delimitação das fronteiras deste modelo. A reflexão que nós apresentamos é um esforço neste sentido e eu gostaria, nesta conclusão, de insistir sobre esta delimitação. A justiça restaurativa é uma abordagem que privilegia qualquer forma de ação objetivando a reparação das conseqüências vivenciadas após um delito ou um crime, a resolução de um conflito ou a reconciliação das partes unidas pelo conflito. As finalidades são, então, essenciais para qualificar um modelo restaurador. Elas podem ser atingidas tanto pelos processos negociados e voluntários como através de processos impostos. Um modelo de justiça centrado somente nos processos, sem levar em

consideração as finalidades restaurativas, não pode ser qualificado como restaurador. Esta é a razão pela qual toda iniciativa que encorajar o envolvimento dos cidadãos ou das vítimas nas decisões da administração da justiça (tal como a presença das vítimas em audiências de liberação condicional, dos círculos de liberação ou os círculos de sentença, por exemplo), por mais meritória que seja, se não levar em conta as finalidades restaurativas, deve ser nitidamente dissociada da justiça restaurativa. O mesmo ocorre com os programas (centrados ou não em processos negociados) cujas finalidades são terapêuticas. Uma vez mais, nós não julgamos o mérito, mas reiteramos, a exemplo de Walgrave, a necessidade de distinguir três modelos: o modelo retributivo, o terapêutico e o restaurativo.

Esse primeiro esclarecimento me leva a um segundo mais sutil. Alguns consideram que a justiça restaurativa é delimitada por sua não inserção no modelo estatal de justiça. Esta posição minimalista inclui limites e riscos, visto que confina a justiça restaurativa à administração de delitos secundários e de incivildades, e que abre caminho, por si mesma, ao risco de ampliação da esfera penal e até mesmo da intolerância com respeito aos conflitos de toda ordem. A posição maximalista que nós privilegiamos sugere uma transformação das práticas do sistema de justiça e, assim, uma integração dos princípios restaurativos na aplicação do controle sócio-penal, tanto à montante quanto à jusante do sistema de justiça. É neste ponto que, no meu entendimento, os contornos da justiça restaurativa permanecem mais fluidos. Esta imprecisão vem de uma incompreensão da perspectiva maximalista. Em uma perspectiva maximalista, o sistema de justiça, mantendo inteiramente seu caráter coercitivo, substitui a finalidade punitiva da sanção por uma finalidade restaurativa. Na atualidade, o sistema de justiça tem a tendência de integrar iniciativas restaurativas que se juntam às sanções punitivas sem para tanto se transformar. Aliás, estas iniciativas permanecem muito próximas do modelo terapêutico. Aqui, novamente, nós não trazemos nenhum julgamento sobre a qualidade e a legitimidade, por exemplo, das reuniões de diálogo entre os condenados e vítimas. Estas reuniões incluem uma dimensão restaurativa que se transplanta a um modelo retributivo que não foi, em nada, transformado ou afetado em seus princípios fundamentais.

Os resultados de pesquisas avaliativas, embora dificilmente comparáveis e generalizáveis, são, em geral, muito encorajadores. A justiça restaurativa, respeitada em seus princípios, traz melhorias que beneficiam as vítimas e os contraventores. O paradoxo é que, atualmente, a justiça restaurativa é aplicada a situações para as quais as necessidades de reintegração social são menores.

Eventualmente, a pergunta reside menos em saber se devemos ou não nos orientar na direção da justiça restaurativa em matéria penal, e, sim, mais em saber qual forma de justiça restaurativa desejamos aplicar e sobretudo qual seria seu lugar e sua função em relação ao modelo punitivo.

Notas

¹ Este termo é usado para destacar que as ações em obra visam reconhecer e reagir às conseqüências do crime para facilitar a recuperação e o desenvolvimento pessoal do autor e da vítima (CDC, 1999, p.51).

² Os nativos, com freqüência, se valem de sua concepção conciliadora, holística e inclusive da justiça em oposição à concepção punitiva do sistema de justiça estado-controlado.

³ A tendência para “culturalizar” as práticas nativas, relativa principalmente à justiça, é forte mas errônea. Nas sociedades de forte coesão social e nas quais a sobrevivência do grupo depende amplamente da contribuição de cada membro, as respostas para as transgressões das normas sociais privilegiam a manutenção do autor dentro da coletividade. A justiça negociada, consensual ou até mesmo restaurativa é então mais adaptada. O recurso para as práticas restaurativas é assim mais determinado pela estrutura social que pelas práticas culturais.

⁴ Normalmente, quatro processos são identificados no paradigma reparador: os círculos de sentença, os círculos de recuperação, a mediação e os encontros com grupos de familiares.

⁵ Eglash, se inspirou nas fases do programa dos Alcoólatras Anônimos, onde encontramos a importância de restaurar as injustiças, causadas a outros, como meio de transformação pessoal e recuperação

⁶ O experimento, a institucionalização e a ramificação formam as três etapas-chave no desenvolvimento da justiça restaurativa no Canadá.

⁷ Nossa tradução. Ver Howitz, 1990, p.23.

⁸ A correção deve ser obrigatória? Se tal é o caso, a obrigação compromete a dimensão voluntária tão valorizada na justiça restaurativa. Nós retornaremos a esta pergunta na seção que apresenta a síntese dos diferentes procedimentos concernentes à justiça restaurativa.

⁹ As conseqüências vivenciadas após uma infração podem ser anuladas ou podemos apenas nos inclinar por este ideal?

¹⁰ Um juiz poderia muito bem ordenar que o estudante reembolsasse uma soma em dinheiro ao professor como modo de compensação ou ordenar trabalhos compensatórios.

¹¹ Esta visão do crime insiste em acentuar o caráter contraditório inerente à toda transgressão a uma norma estado-controlada; o conflito que se produz então é entre o infrator e a ordem normativa do estado; esta perspectiva significa igualmente que um crime, ocorrido entre pessoas que se conhecem ou entre desconhecidos, cria, além dos danos, um antagonismo em nome de seu caráter prejudicial.

¹² Os anglo-saxões estabelecem uma distinção entre a noção de errado e a noção de perigo (ver Duff, 2003)

¹³ É necessário especificar aqui que este modelo pode significar que a justiça restaurativa se desdobra tanto fora como dentro do sistema judicial. A racionalidade do sistema penal se vê substituída por uma racionalidade restaurativa. Nós veremos que este caso de ajustes se insere no que Walgrave nomeia de perspectiva generalista da justiça restaurativa.

¹⁴ Inspirar-se na percepção dos protagonistas pode ser desastroso e pode levar alguns a revelar a justiça restaurativa mesmo nas práticas punitivas convencionais: um dia, um interlocutor me afirmou que a prisão consola as vítimas e, que por conseguinte, a prisão é uma forma de justiça restaurativa!

¹⁵ Estas categorizações são retiradas de Lazerges, 1992, p.26 e ss.

¹⁶ Lei sobre o sistema de justiça penal para adolescentes.

¹⁷ Mark Umbreit é um mediador reconhecido no desenvolvimento deste tipo de programa nas penitenciárias de Minnesota, programa que ele designa pelo termo de "Diálogo Sensório".

¹⁸ Estes avisos são evocados nas recomendações do relatório final do grupo de trabalho federal-provinciano-territorial especial, encarregado de examinar as políticas e os dispositivos legislativos relativos à violência conjugal. Uma minoria dos membros do comitê emitiu, aliás, uma opinião favorável para a aplicação de programa alternativo em termos de violência conjugal, desde que algumas garantias sejam respeitadas (Grupo de trabalho federal-provinciano-territorial, app. 2003).

¹⁹ Por exemplo, as conferências com grupos de familiares na Nova Zelândia se inserem em um processo de determinação da sentença. As reuniões cara-a-cara nas penitenciárias acontecem após o pronunciamento de uma sentença de encarceramento e alguns Estados se recusam a levar em conta os resultados destas reuniões nas decisões relativas às liberdades condicionais dos condenados.

Referências

Bazemore, G, e L. Walgrave, 1999. *Restorative Juvenile Justice. Repairing the Harm of Youth Crime* (Monsey, New York: Criminal Justice Press).

Bottoms, A., 1977. "Reflection on the Renaissance of Dangerousness," in *The Howard Journal of Penology and Crime Prevention*, 16(2): pp. 70-95.

- Braitwaite, J., 1989. *Crime, Shame and Reintegration* (UK: Cambridge University Press)
- Braithwaite, J., 1998. "Restorative Justice," in M. Tonry, ed., *Handbook of Crime and Punishment* (New York: Oxford University Press): pp. 323-344.
- Bush, R. e J. Folger, 1994. *The promise of mediation* (San-Francisco: Jossey-Bass Publishers).
- Cario, R., 2003. "Les victimes et la médiation pénale en France," in M. Jaccoud, ed., *Justice réparatrice et médiation pénale : convergences ou divergences ?* (Paris L'Harmattan, Sciences criminelles): pp.185-206.
- Cartuyvels, Y., F. Digneffe e D. Kaminski, 1997. "Droit pénal et déformalisation," in J. De Munck e M. Verhoeven, eds., *Les mutations du rapport à la norme* (Bruxelles: De Boeck et Larcier s.a): pp. 219-242.
- Commission du droit du Canada (CDC), 2003. *La transformation des rapports humains par la justice participative* (Ottawa: CDC).
- Commission du droit du Canada (CDC), 1999. *De la justice réparatrice à la justice transformatrice* (Canada: Document de discussion).
- Cormier, B., 2002. *La justice réparatrice : orientations et principes – évolution au Canada* (Ministère du Solliciteur général du Canada, Sécurité publique et Protection civile, Travaux publics et Services gouvernementaux Canada). Recuperado de : http://www.psepc-sppcc.gc.ca/publications/corrections/200202_f.asp
- Crawford, A., 1997. *The Local Governance of Crime. Appeals to Community and Partnerships* (Oxford: Clarendon Press).
- Daly, K., 2002. "Restorative Justice: The Real Story," in *Punishment and Society*, 4 (1): pp. 55-79.
- De Munck, J., 1997. "Normes et procédures : les coordonnées d'un débat," in J. De Munck et M. Verhoeven, eds., *Les mutations du rapport à la norme* (Bruxelles: De Boeck et Larcier s.a): pp. 25-63.

Duff, A., 2003. "Restoration and Retribution," in A. von Hirsh, J. Roberts, A.E. Bottoms, K. Roach et M. Schiff, eds., *Restorative Justice & Criminal Justice. Competing or Reconcilable Paradigms?* (Oxford and Portland: Hart Publishing): pp. 43-59

Dupont-Bouchat, S., 1999. "Le crime pardonné. La justice réparatrice sous l'Ancien Régime (XVE-XVIIIe siècle)," in *Criminologie*, 52 (1): pp. 31-56.

Eglash, A., 1958. "Creative Restitution: Some Suggestions for Prison Rehabilitation Programs," in *American Journal of Correction*, (20): pp. 20-34.

Eglash, A., 1977. "Beyond Restitution : Creative Restitution," in Galaway, B. e J. Hudson, eds., *Restitution in Criminal Justice* (Lexington, MA : DC Health and Company).

Faget, J., 1997. *La médiation – Essai de politique pénale*. (Ramonville Saint-Agne : éditions Erès).

Garland, D., 1998. "Les contradictions de la 'société punitive' : le cas britannique," in *Actes de la Recherche en Sciences sociales* (124): pp. 49-67.

Génard, J.-L., 2000. *Les dérèglements du droit. Entre attentes sociales et impuissance morale* (Bruxelles : Collection Quartier libre, Castells Labor).

Groupe de travail fédéral-provincial-territorial, 2003. *Les politiques et les dispositions législatives concernant la violence conjugale. Rapport final*.

Groupe de travail chargé d'étudier l'application de la Loi sur les jeunes contrevenants au Québec, 1995. *Les jeunes contrevenants : au nom ... et au-delà de la loi*. (Québec : Ministère de la Santé et Services Sociaux et Ministère de la Justice).

Horwitz, A.V. , 1990. "Styles of Social Control," in *The logic of Social Control* (New York: Plenum Press): pp. 19-95.

Hudson, B., 2003. "Victims and Offenders," in A. von Hirsh, J. Roberts, A.E. Bottoms, K. Roach e M. Schiff, eds., *Restorative Justice & Criminal Justice. Competing or Reconcilable Paradigms?* (Oxford and Portland: Hart Publishing): pp. 177-194.

Hudson, B. e Galaway, B., 1996. *Restorative Justice: International Perspectives* (Monsey, N.Y.: Criminal Justice Press).

Jaccoud, M., 1992. “Processus pénal et identitaire : le cas des Inuit au Nouveau-Québec,” in *Sociologie et sociétés*, XXIV (2): pp. 25-43.

Jaccoud, M., 1999. “Cercles de guérison et cercles de sentences: une justice réparatrice?,” in *Criminologie*, 32 (1): pp. 79-105.

Lazerges, C., 1992. *Essai de classification des procédures de médiation* (Archives de politique criminelle): pp. 17-30.

Marshall, T.F., 1999. *Restorative Justice : An Overview* (London: Home Office).

Morris, A. e Maxwell, G., 2003. “Restorative Justice in New Zealand,” in A. von Hirsh, J. Roberts, A.E. Bottoms, K. Roach e M. Schiff, eds., *Restorative Justice & Criminal Justice. Competing or Reconcilable Paradigms?* (Oxford and Portland: Hart Publishing) pp. 257-271.

Nuffield, J., 1997. *Evaluation of the adult victim-offender program Saskatoon Community Mediation Services* (Regina, Saskatchewan: Ministère de la Justice de la Saskatchewan).

Pranis, K., 2002. “Restorative values and confronting family violence,” in Strang, H. e J. Braithwaite, eds., in *Restorative Justice and Family Violence* (UK: Cambridge University Press): pp. 23-41.

Regroupement des organismes de justice alternative du Québec (ROJAQ), 2004. *Guide de médiation* (Montréal: ROJAQ).

Sharpe, S., 1998. *Restorative Justice: A Vision for Healing and Change* (Edmonton, Alberta: Mediation and Restorative Justice Center).

Stubbs, J., 2002. “Domestic violence and women’s safety,” in Strang, H. e J. Braithwaite, eds., *Restorative Justice and Family Violence* (UK: Cambridge University Press): pp. 42-61

Van Ness, D. e K. H. Strong, 1997. *Restoring Justice* (Cincinnati, Ohio: Anderson Publishing Co).

Von Hirsh, A., Roberts, J., Bottoms, A.E., Roach, K. e M. Schiff, eds., 2003. *Restorative Justice & Criminal Justice. Competing or Reconcilable Paradigms?* (Oxford and Portland: Hart Publishing).

Walgrave, L., 2003. "Imposing Restoration Instead of Inflicting Pain," in A. von Hirsh, J. Roberts, A.E. Bottoms, K. Roach e M. Schiff, eds., *Restorative Justice & Criminal Justice. Competing or Reconcilable Paradigms?* (Oxford and Portland: Hart Publishing): pp. 61-78.

Walgrave, L., 1999. "La justice réparatrice : à la recherche d'une théorie et d'un programme," in *Criminologie*, Vol. 32 (1): pp. 7-29.

Walgrave, L., 1993. Au-delà de la rétribution et de la réhabilitation : la réparation comme paradigme dominant dans l'intervention judiciaire contre la délinquance des jeunes ? in J. F. Gazeau e V. Peyre, eds., *La justice réparatrice et les jeunes* (Vaucresson, 9ièmes journée internationales de criminologie juvenile): pp. 5-28.

Wright, M., 1991. *Justice for Victims and Offenders* (Buckingham: Open University Press).

Zehr, H. J., 1990. *Changing lenses : a new focus for crime and justice* (Scott Dale, P.A., and Waterloo, Ont.: Herald Press): pp. 5-28.

Zehr, H., 2003. *The Little Book of Restorative Justice* (P.A., USA: Good Books, Intercourse).

Micro-justiça, Desigualdade e Cidadania Democrática A Construção da Sociedade Civil através da Justiça Restaurativa no Brasil

Philip Oxhorn e Catherine Slakmon

Na maior parte da América Latina, as recentes transições para a democracia foram acompanhadas de níveis crescentes de crime e violência criminal (Arriagada e Godoy, 1999; Méndez, O'Donnell, e Pinheiro, 1999; Neild, 1999; Oxhorn, 2004). Isto é especialmente verdadeiro no Brasil, onde o impacto da violência criminal sobre os direitos civis básicos foi uma das principais ameaças à qualidade do governo democrático (Holston e Caldeira, 1998). Uma consequência disto é um nível muito baixo de confiança nas instituições de justiça e na polícia em toda a região (*Latinobarómetro*, vários anos).

De maneira mais trágica, a combinação de altos níveis de crime e baixos níveis de confiança nas instituições estatais responsáveis por lidar com o problema ameaça criar um círculo vicioso de violência. O controle efetivo do crime, para não mencionar a prevenção do crime, requer a cooperação entre a polícia e o judiciário, por um lado, e, por outro, entre a polícia e as comunidades que ela deve proteger. Todavia, as pessoas cada vez mais apóiam políticas policiais repressivas (inclusive a existência *de facto* de esquadrões da morte, frequentemente compostos por policiais na ativa e aposentados) para lidar com a crescente insegurança causada pelo aumento das taxas criminais e, ironicamente, a falta de confiança na capacidade do Estado de implementar políticas que efetivamente respeitem os direitos civis. Tal policiamento repressivo deixa a cooperação necessária entre o Estado e a sociedade civil ainda mais improvável, e a espiral ascendente de violência debilita a coesão social tornando mais difícil solucionar conflitos locais com sucesso, antes que eles se multipliquem em mais violência (Oxhorn, 2004). Estados fracos definidos pela falta de instituições que inculquem confiança pública minam os direitos civis e a sociedade civil, e ameaçam fazer com que as instituições democráticas pareçam, na melhor das hipóteses, irrelevantes para lidar com uma preocupação básica compartilhada por um número cada vez maior de cidadãos ou, na pior das hipóteses, parte do problema.

Esta experiência, que pode ser melhor descrita como uma experiência de decadência social e institucional, parece muito distante daquela das democracias mais consolidadas da Europa Ocidental, da América do Norte e de outros lugares, onde o desafio é construir a partir de instituições democráticas já fortes, que

ainda excluem segmentos significantes da população do exercício de certos direitos fundamentais de cidadania. Em contraste com a América Latina, onde tal exclusão afeta a maioria que é pobre e/ou não-branca, os problemas nestes países tendem a afetar segmentos relativamente pequenos da população e geralmente são menos graves em um sentido absoluto dada a miríade de instituições dentro do Estado e da sociedade civil que oferecem a tais grupos pelo menos compensações mínimas e apoio sócio-econômico¹.

Um das tentativas mais inovadoras para compensar esta desigualdade de acesso relativa no campo da justiça é a *justiça restaurativa*. Países como o Canadá e a Nova Zelândia, cujas instituições judiciais geralmente desfrutam de altos níveis de legitimidade social e confiança, criaram sistemas paralelos de justiça onde o Estado cede alguma autoridade sobre a administração da justiça para atores da sociedade civil, que podem melhor responder às necessidades sócio-econômicas e culturais de grupos minoritários significativos que de outra forma se sentiriam excluídos das instituições normais pela administração da justiça. Realmente, o ímpeto inicial por tais reformas geralmente veio de grupos da sociedade civil que representavam os interesses de minorias excluídas, e a vontade do Estado de responder de modo contínuo apenas serviu para melhorar a qualidade de democracia em países onde a democracia já era muito inclusiva. Em outras palavras, uma sociedade civil relativamente forte e um Estado relativamente forte são capazes, nestes contextos, de cooperar por meios que conduzem a um processo virtuoso pelo qual ambos são fortalecidos e a democracia se torna até mesmo mais inclusiva. Podem instituições semelhantes de justiça restaurativa, adaptadas a seu contexto cultural e histórico sem igual, oferecer uma solução para os crescentes problemas de crime, violência e exclusão social para um país como o Brasil, sofrendo de extremos de exclusão social e sem desfrutar de um Estado forte ou de uma sociedade civil forte encontrada em países como o Canadá?

Este artigo sustentará que a justiça restaurativa é uma alternativa para as instituições estatais da administração da justiça, que funciona através da sociedade civil, mas que nunca é independente do Estado. Por este motivo, a justiça restaurativa representa uma arena importante para gerar o que será definido aqui como a *sinergia entre o Estado e a sociedade civil*. O resultado é um paradoxo: ao ceder ativamente a jurisdição sobre alguns aspectos do sistema de justiça para organizações sociais, um Estado com baixos níveis de legitimidade social e eficácia pode fortalecer a sociedade civil de modos que ajudarão a melhorar não apenas a sua capacidade de assegurar os direitos de cidadania fundamentais, mas também, de um modo mais geral, a qualidade da democracia. Especificamente, argumentaremos que a justiça restaurativa pode ajudar a construir sociedades civis mais fortes aumentando a capacidade e o interesse dos cidadãos em participar de organizações sociais, ao mesmo tempo em que contribui para impedir que os

conflitos se tornem maiores, e fortalece as instituições estatais através da cooperação ativa dos cidadãos com elas. Em última instância, os processos de sinergia entre o Estado e a sociedade civil podem expandir para além da questão da criminalidade, melhorar a qualidade do governo democrático e dos direitos à cidadania de modo mais geral.

Na primeira parte deste artigo discutiremos brevemente os argumentos teóricos que apoiam a alegação de que a justiça restaurativa pode ajudar de fato a compensar déficits democráticos importantes ao unir o Estado e a sociedade em um processo de sinergia. Estes argumentos orbitam ao redor de uma compreensão coletivista da sociedade civil que enfatiza o importante papel do Estado no trabalho com a sociedade civil para expandir a amplitude e a profundidade dos direitos de cidadania democrática por um processo que chamamos de *construção social de cidadania*. A segunda parte do artigo analisará os princípios por trás da justiça restaurativa e os mecanismos reais pelos quais ela é alcançada para demonstrar como ela pode ter um papel positivo na construção social da cidadania.

A Sociedade Civil, o Estado, e a Construção Social da Cidadania

Como T.H. Marshall (1950) mostrou em seu trabalho seminal sobre cidadania, os direitos civis são a base para o desenvolvimento subsequente dos direitos democráticos de cidadania nas sociedades modernas. Para Marshall, o reconhecimento de direitos civis universais de cidadania foi um requisito necessário e inevitável para o desenvolvimento contínuo do capitalismo na Inglaterra do século XVIII e, por extensão, para outras sociedades que buscariam emular o sucesso econômico da Inglaterra. Pelos mesmos motivos, notadamente funcionalistas, o desenvolvimento contínuo do capitalismo requereu o reconhecimento estatal subsequente, primeiro, dos direitos políticos universais e depois dos direitos sociais universais de cidadania. Esta expansão gradual de direitos de cidadania foi, de acordo com Marshall, necessária para legitimar as desigualdades sócio-econômicas contínuas que também eram inevitáveis sob o capitalismo.

A partir da perspectiva da experiência histórica da América Latina, a inevitabilidade de qualquer direito de cidadania universal associada com o desenvolvimento capitalista é suspeita e, de fato, a expansão dos direitos de cidadania tem sido frequentemente associada a contrações na liberalização econômica (Oxhorn e Ducantzenzeiler, 1999). Além disso, a tendência foi de conceder direitos sociais de cidadania seletivamente às custas de outros direitos, especialmente políticos (O'Donnell, 1979; Oxhorn, 2003b). Em lugar de legitimar os extremos

em desigualdade sócio-econômica, a concessão seletiva de direitos foi o principal mecanismo pelo qual se buscou a estabilidade política; em lugar de criar “cidadãos” no sentido *Marshalliano*, os atores políticos principais eram cooptados por processos de inclusão controlada que segmentavam ainda mais as sociedades, minando seu potencial para a mobilização da classe mais baixa ou setor popular (Oxhorn, 1995)².

O principal motivo pelo qual a compreensão funcionalista de Marshall da cidadania não é capaz de explicar a realidade latino-americana é que Marshall ignora o papel da sociedade civil na *construção social da cidadania* (Oxhorn, 2003b). A sociedade civil é definida aqui como:

“O tecido social formado por uma variedade de unidade auto-constituídas territorial e funcionalmente que coexistem pacificamente e coletivamente *resistem à subordinação* ao Estado, ao mesmo tempo em que *exigem inclusão* em estruturas políticas nacionais” (Oxhorn, 1995: 251-52).

A partir desta perspectiva, os direitos de cidadania, incluindo sua extensão (quem os desfruta) e amplitude (que direitos são incluídos), refletem demandas de grupos organizados diferentes com a sociedade civil em lugar das necessidades funcionais da economia. Onde a sociedade civil é forte, a extensão e amplitude dos direitos gozados pelos cidadãos serão altas como reflexo da riqueza do tecido social que é sinônimo de uma sociedade civil forte. Por sua vez, as sociedades civis fracas são refletidas em direitos de cidadania cuja extensão e amplitude espelham as assimetrias da estrutura social em termos de quais grupos são, ou não, capazes de reivindicar inclusão em estruturas políticas nacionais. Conseqüentemente, a falta de organização e inclusão de diferentes segmentos da população – geralmente a maior parte da população de muitos países latino americanos hoje – está refletida em níveis maiores de vulnerabilidade às políticas estatais de subordinação, e esforços de cooptação pela cessão seletiva de bens materiais, e, sob inclusão controlada, direitos de cidadanias (por exemplo, o México sob o PRI, Brasil sob Vargas) ou repressão (por exemplo, os regimes militares no Cone Sul e no Brasil).

No contexto de hoje, talvez o melhor exemplo desta dinâmica é a *marketização crescente do estado de direito* (Oxhorn, 2004). Isto reflete a tendência crescente na América Latina de um acesso a direitos civis básicos – notadamente o direito à justiça – dependente dos recursos econômicos da pessoa. Por um lado, há uma criminalização *de facto* da pobreza já que o policiamento repressivo contra os pobres é visto como a única alternativa viável às crescentes taxas de crimes, dada a falta de confiança nas instituições judiciais e policiais do Estado. Por outro lado, grupos mais privilegiados podem usar os recursos de medidas de segurança privada, ao mesmo tempo em que seus recursos econômicos permitem impunidade por suas próprias infrações de outros direitos civis que incluem seu

envolvimento em corrupção e crimes de colarinho branco (Méndez, O'Donnell, e Pinherio, 1999; Neild, 1999; Pinherio, 1999, Holston e Caldeira, 1998).

Esta perspectiva também realça duas outras dimensões de cidadania e sua relação com a sociedade civil. A primeira, que o funcionalismo de Marshall também ignorou, é a natureza cumulativa do crescimento na sociedade civil e a expansão dos direitos de cidadania (Oxhorn, 2003b). Reinterpretar a teleologia de Marshall, dos direitos civis precedendo os direitos políticos que então conduzem aos direitos sociais de cidadania torna essa dinâmica muito cumulativa. Em lugar de caracterizar o reconhecimento inicial dos direitos civis universais como consequência das necessidades funcionais do capitalismo (e dos capitalistas), os direitos universais de cidadania são melhor compreendidos como reflexo das demandas *bem sucedidas* do proletariado por tais direitos. Em especial, a efetividade dos direitos contidos na lei (ou seja, no papel), em última instância, depende da vigilância continuada do Estado e, quando a vigilância estatal falha ou não é suficiente, da civil para assegurar que o Estado cumpra suas obrigações para fazer valer tais direitos. O reconhecimento e execução efetiva dos direitos civis refletem a capacidade organizacional e o poder de grupos subalternos para ganhá-los com sucesso em lutas com o Estado e as classes mais privilegiadas que o controlam. Tais vitórias, por sua vez, provêem fontes institucionais novas de poder para esses mesmos grupos que exigiram com êxito o respeito aos direitos civis em primeiro lugar. Entre outras coisas, tais direitos tipicamente incluem o direito à organização, à liberdade de expressão, e o direito ao devido processo legal, todos os quais só somam ao poder político potencial requerido através da ação coletiva por parte de grupos subalternos. A partir desta perspectiva, parece lógico que tais grupos fossem usar seu recém adquirido poder para, primeiro, insistir (e eventualmente ganhar) em direitos políticos universais, e, então, usar esses direitos políticos novos para votar em representantes que então estabeleceriam os direitos sociais universais de cidadania – a mesma teleologia descrita por Marshall, mas com uma lógica que reflete uma distribuição variável de poder entre os atores sociais e políticos.

Na América Latina, esta mesma lógica explica porque os direitos universais de cidadania têm sido historicamente tão limitados, e também porque os direitos políticos no período atual não resultaram em maiores direitos sociais de cidadania ou em direitos civis mais seguros. Historicamente, através do populismo e do corporativismo do Estado, a organização autônoma da sociedade civil foi constringida severamente pelo Estado e pelos atores de elite que o controlam. Esta foi a essência da inclusão controlada: mobilização de cima para baixo, visando a canalizar e moderar as demandas das classes mais baixas ao mesmo tempo que as novas desigualdades eram introduzidas entre os setores populares pelo mesmo fato que tais “direitos” eram tudo exceto universais. Quando isto

desmoronou, foi revelada a verdadeira natureza do sistema de dominação, na forma da repressão do governo militar. Onde isso não desmoronou tão claramente (como no México, na Venezuela e, em um grau mais limitado, na Colômbia), o resultado foi estabilidade política, mas não sociedades civis mais fortes caracterizadas por níveis mais altos de inclusão social e de direitos de cidadania que fossem particularmente amplos ou universais.

No período atual, embora os direitos de cidadania universais geralmente sejam o produto da mobilização bem sucedida da sociedade civil, o impacto cumulativo foi muito menos notável. Diversos fatores são responsáveis por isto (Oxhorn, 2003b; Oxhorn, 2004), mas dois merecem ser destacados aqui. O primeiro é a natureza das próprias transições, que invariavelmente levaram a uma desmobilização da sociedade civil. Esta desmobilização refletiu necessidades políticas (pelo menos como foram percebidos freqüentemente) de não provocar um retorno autoritário dos regimes que saíam e de seus partidários. Também refletiu em muitos casos vários acordos políticos ou “pactos” que impuseram limites significativos no processo de transição. De modo mais amplo, com o desaparecimento de um “inimigo” inquestionável na forma de uma ditadura e sua substituição por um regime civil eleito popularmente, ficou mais difícil mobilizar os grupos discrepantes que são o resultado do alto nível de desigualdade da região. Ao mesmo tempo, os grupos tiveram que aprender a participar de políticas democráticas que envolvem a negociação, a tolerância e a capacidade de desenvolver propostas alternativas. Enquanto se tornou quase um clichê notar que os movimentos sociais responsáveis por ajudar a alcançar as transições para a democracia tiveram de avançar do “protestar” para o “propor” (*de la protesta a la propuesta*), permanece o fato de que, para se engajar com sucesso nos meios políticos democráticos, tais grupos devem poder definir seus interesses e defendê-los em interações com outros atores com base em grupos de alternativa políticas que encapsulam seus interesses e podem servir como base para a negociação e o acordo.

A segunda razão porque não foram refletidos direitos políticos universais em maiores direitos sociais ou direitos civis mais fortes está ligada ao fato de que a democracia política foi caracterizada por uma variedade de fontes de insegurança e uma crise crescente de representação (Oxhorn, 2004). Estas várias ameaças para cidadania refletem os vários modos que as forças de mercado penetraram nas políticas democráticas e na sociedade na América Latina, um fenômeno que pode ser caracterizado como *neopluralismo*. Da mesma maneira que as eleições para os cargos executivos refletem um mercado (relativamente) livre de votos, contribuindo para o crescente hiato que separa os representantes eleitos do eleitorado (pelo menos entre as eleições) as influências do mercado corroeram gradualmente o caráter universal de outros direitos. Elas também contribuíram para níveis crescentes de insegurança econômica e física.

Estes padrões históricos na América Latina também sugerem que a teleologia que Marshall descreveu para a Inglaterra foi de muitas formas ideal: o poder social e o conseqüente poder político reflexo da força crescente de sociedade civil parecia (pelo menos até o surgimento de Margaret Thatcher e do neoliberalismo no final de década de 1970) inevitavelmente entrelaçado com maiores níveis de igualdade social e inclusão. No mesmo período na América Latina, em lugar do fortalecimento cumulativo da sociedade civil, houve uma acumulação notória de desigualdades sócio-econômicas. No período atual, como aumentaram tais desigualdades, o impacto sobre a sociedade civil foi bastante negativo, a ponto de inverter muitos dos ganhos durante o autoritarismo e a transição para a democracia³.

A segunda dimensão da cidadania e sua relação com a sociedade civil que destacada nesta perspectiva é o papel que o Estado inevitavelmente desempenha na construção social da cidadania. À parte do papel óbvio que o Estado teve historicamente na América Latina em termos de limitar a expansão dos direitos de cidadania universal, o Estado também tem um papel importante em aumentar a habilidade da sociedade civil, em assegurar respeito a direitos universais de cidadania mais amplos, mais expansivos. Por um lado, o Estado deve estar aberto à influência da sociedade civil. Por isso, os direitos políticos universais de cidadania são necessariamente bons para a sociedade civil; eles abrem, pelo menos, algum espaço para a sociedade civil influenciar os resultados políticos, oferecendo a perspectiva que a sociedade civil usará esse espaço para ampliar sua influência sobre a política. Ao mesmo tempo, tal receptividade para a sociedade civil cria novos incentivos para as pessoas se organizarem e tentarem coletivamente influenciar a política democraticamente, de formas que reflitam seus próprios interesses. Talvez o melhor exemplo disto seja o orçamento participativo que cria mecanismos novos para a influência da sociedade em decisões políticas importantes que, por sua vez, levou a um fortalecimento objetivo da sociedade civil pela geração de uma organização mais autônoma dentro dela (Wampler e Avritzer, 2004). Como será discutido na próxima seção, programas de justiça restaurativa também representam uma forma de democracia participativa, aplicado ao sistema de justiça.

O Estado também tem um papel inevitável para ajudar diretamente a sociedade civil a se organizar. Isto é característico da relação entre o Estado e a sociedade civil em democracias desenvolvidas, inclusive nos Estados Unidos (Skocpol, 1996). Na América Latina, onde os obstáculos para o desenvolvimento da sociedade civil são muito maiores devido a níveis históricos mais altos de desigualdade, a importância do Estado para ajudar a compensar estes obstáculos é muito maior (Oxhorn, 2003a). Dado o papel do Estado de controlar, senão reprimir, o aparecimento de sociedades civis genuinamente autônomas, o desa-

fio é enorme. Mas também há um exemplo claro: a Igreja Católica. Depois de literalmente séculos de apoio, primeiro à administração colonial e depois disso a várias formas de governos autoritários na região, este ator hierárquico, patriarcal e transnacional teve um papel fundamental no apoio ao aparecimento de formas mais autônomas de organização social que se tornariam os atores fundamentais nas transições para a democracia dos anos oitenta. Enquanto a relação entre a Igreja Católica e sociedade civil nunca foi isenta de tensões (que aumentaram notadamente quando as tendências conservadoras dentro da Igreja vieram a predominar de maneira geral *depois* que foram alcançadas as transições para a democracia⁴), em um tempo relativamente curto, começando no final da década de 1960, a Igreja exibiu uma atitude nova para as organizações de base que enfatizava ensinar as pessoas a se organizar, o valor de tal organização e o respeito pela autonomia de tais organizações. Experiências igualmente importantes poderiam ser (e freqüentemente foram) traduzidas em outros contextos fora da influência da Igreja, contribuindo para uma maior capacidade de auto-organização entre os cidadãos. De fato, um dos desafios do período atual é recobrar esta experiência organizacional positiva e adaptá-la às exigências do desafio neopluralista de política democrática – um desafio que a Igreja (pelo menos até agora) não parece disposta a assumir, mas um desafio que os Estados ignoram pondo em risco a continuidade dos governos democráticos.

Em última análise, o objetivo de tais relações entre o Estado e a sociedade civil é a *sinergia*: o Estado que trabalha ativamente com a sociedade civil para alcançar resultados positivos para o fortalecimento da democracia e a promoção de desenvolvimento mais equitativo (Evans, 1997; Oxhorn, 2003a). Historicamente, talvez o melhor exemplo de tal sinergia entre o Estado e a sociedade civil sejam os estados de bem-estar social da Europa Ocidental após a Segunda Guerra Mundial, onde o trabalho organizado, os negócios organizados e o Estado trabalharam juntos para assegurarem as políticas sociais mais avançadas no Norte, combinada com altos níveis de equidade. Em muitas formas, essa foi a antítese do padrão das relações entre o Estado e a sociedade durante o mesmo período na América Latina, onde (na medida em que o Estado interagiu com grupos de subalternos sem reprimi-los) a inclusão controlada foi projetada para deliberadamente limitar o crescimento da sociedade civil ao reduzir a cidadania e prevenir o tipo de desenvolvimento equitativo, democrático idealizado na teleologia de Marshall.

Mais concretamente, a garantia efetiva dos direitos civis universais reflete inerentemente este tipo de sinergia entre o Estado e a sociedade civil. No nível mais básico, a justiça efetiva requer que as instituições policiais e judiciais do Estado trabalhem com a sociedade civil. Para começar, o policiamento efetivo requer que as pessoas informem os crimes. Isto explica o paradoxo aparente que

leis melhores, melhor treinamento policial, mais responsabilidade judicial e melhorias relacionadas ao sistema de justiça do Estado invariavelmente levam a um *aumento* aparente na criminalidade, já que as pessoas que agora têm maiores níveis de confiança e mais vontade de cooperar com os funcionários do Estado informam crimes que previamente não eram informados. Além disso, a efetiva prevenção ao crime é impossível a menos que o Estado trabalhe ativamente com os representantes da sociedade civil para retificar as causas sociais do crime. Realmente, a falta de tal cooperação ou sinergia é refletida naquilo que se tornou um círculo vicioso: dado o fato de que os pobres são as vítimas principais do crime e sua confiança na habilidade (ou vontade) do sistema de justiça criminal estatal de protegê-los adequadamente dele, há evidências crescentes de que por toda a região os pobres estão se tornando os principais partidários de táticas policial repressivas que minam ainda mais a universalidade dos direitos civis porque tais políticas de mão-de-ferro são vistas como sendo, pelo menos a curto prazo, mais efetivas (Méndez, O'Donnell, e Pinherio 1999; Neild, 1999; Oxhorn, 2004). A partir desta perspectiva, talvez a diferença fundamental entre um Estado policial e o Estado democrático de direito seja a ausência ou a presença de sinergia entre o Estado e a sociedade.

O exemplo dos direitos civis sublinha as conseqüências de lidar com este problema para a qualidade de democracia de modo mais amplo. Taxas crescentes de criminalidade, a insegurança física geradas por elas, e as políticas estatais repressivas que eles freqüentemente geram têm como conseqüência direta o enfraquecimento da sociedade civil. Novamente, são os pobres e os menos favorecidos que sofrem mais diretamente as conseqüências que isto tem para a atomização e a fragmentação da sociedade civil, dado que os recursos econômicos à disposição de grupos mais privilegiados lhes permite escapar pelo menos de algumas das conseqüências da *marketização* do estado de direito. De modo mais amplo, o medo do crime se traduz em uma falta de confiança, não apenas nas instituições estatais, mas em outras pessoas; organizações e a ação coletiva se tornam mais difíceis, tornando a sinergia efetiva entre o Estado e a sociedade em outras áreas além do crime ainda mais difícil. A acumulação ideal de poder por parte da sociedade civil que é capturada pela teleologia original de Marshall pode funcionar de fato na direção oposta em uma região como a América Latina, onde obstáculos históricos para a organização autônoma de grupos subalternos são compostos pela natureza limitada das transições democráticas e até mesmo o impacto mais negativo da crescente insegurança econômica e física associados ao neopluralismo e a *marketização* do estado de direito. Mesmo se as pessoas continuarem a julgar a democracia como a forma preferível de governo, elas podem crer que ela é cada vez mais irrelevante para resolver seus problemas cotidianos mais urgentes e recorrer, como é o caso no apoio da criminalização da

pobreza, a soluções cada vez mais autoritárias que oferecem a promessa de encontrar soluções efetivas (PNUD, 2004).

É claro que, pelas mesmas razões que a falta de direitos civis universais pode ter um impacto negativo cumulativo na sociedade civil e na qualidade de democracia, também é possível que soluções efetivas para este problema baseadas na sinergia entre o Estado e a sociedade civil possam ter o efeito cumulativo positivo oposto. Se o problema da falta de direitos civis universais for abordado pelo Estado de uma forma a contribuir para uma construção social mais inclusiva de cidadania ao construir a capacidade da sociedade civil e do Estado de se engajar em sinergia, uma consequência pode ser que os fundamentos para que se consiga uma democracia de melhor qualidade seja mais pertinente para atender as necessidades urgentes da maioria. Em outras palavras, pode ser mais que uma coincidência que o processo cumulativo da expansão dos direitos universais de cidadania como descrito por Marshall tenha começado com os direitos civis. Em lugar de ser a exigência inevitável para a expansão capitalista, os direitos civis podem ter oferecido um ponto de partida particularmente frutífero para os grupos subalternos começarem a se organizar e a exigir com sucesso alguma proteção da arremetida do capitalismo no começo da revolução industrial na Inglaterra. Como discutiremos na próxima seção, o estabelecimento de instituições de justiça restaurativa pode ser capaz de desempenhar um papel semelhante hoje.

Micro-justiça e Desigualdade

As iniciativas de micro-justiça na forma de programas de justiça restaurativa têm um imenso potencial para reduzir desigualdades estruturais, tornando a justiça mais democrática em termos de acessibilidade, universalidade, justiça e legalidade⁵. Em democracias altamente desiguais como o Brasil, o sistema de justiça tende a refletir e perpetuar as desigualdades sócio-econômicas existentes. Como resultado, os cidadãos na parte de baixo da escala social que se sentem excluídos do sistema de justiça formal podem acreditar que têm o direito de fazer justiça com as próprias mãos, freqüentemente por meios ilegais e violentos, criando um ciclo vicioso de crime e insegurança que mina ainda mais o estado de direito.

Reduzir as desigualdades arraigadas na justiça é um, senão o principal desafio da democratização na América Latina (Eckstein e Wickham-Crowley, 2003; Caldeira, 2000; Mendez, Pinheiro, e O'Donnell, 1999; Caldeira e Holston, 1998). As democracias podem funcionar sem algum nível de justiça social, mas não sem um estado de direito democrático encravado no sistema de justiça. A pergunta não é tanto sobre a força relativa do estado de direito, mas sim sobre suas qualidades democráticas em termos de acessibilidade, universalidade, legalidade,

e justiça. O estado de direito pode existir em Estados não democráticos, como Cingapura; os Estados democráticos, porém, precisam não apenas consolidar o estado de direito mas um estado de direito “democrático,” para serem viáveis a longo prazo. Para que o estado de direito seja democrático, direitos políticos e civis devem ser concedidos teórica e praticamente, e devem ser estabelecidos mecanismos institucionais efetivos para assegurar a sanção de ações fora da lei (O’Donnell, 1999).

Na região, foram concedidos direitos políticos universais com as transições para a democracia⁶. O fortalecimento de mecanismos institucionais para assegurar as sanções efetivas em grande parte depende de reformas da polícia e do judiciário de cima para baixo. A construção de direitos civis universais e efetivos constitui assim o desafio principal para a sociedade civil na consolidação de um estado de direito democrático. Os direitos civis constituem o componente mais básico de cidadania relacionado com a justiça. A partir de uma perspectiva processual, a justiça está relacionada fundamentalmente à igualdade entre os cidadãos enquanto sujeitos à lei e para as redes de responsabilidade (O’Donnell, 1999; Dworkin, 1977; Raz, 1977; Rawls, 1971; Hart, 1961). De uma perspectiva mais filosófica, a justiça é o meio para todos os outros direitos (Holston e Caldeira, 1998). De qualquer perspectiva, a consolidação da democracia não pode ser dissociada de um sistema de justiça universal, acessível, legal e justo embutido no estado de direito democrático.

A lei deve garantir direitos e obrigações para todos os cidadãos e portanto se constitui no órgão mais elementar de um estado democrático. A justiça assegura que todos os cidadãos são iguais perante a lei, que ninguém está acima da lei, e que são sancionados por suas ações os indivíduos que agem fora da lei independentemente de sua posição social e influência política. Quando a impunidade é a norma e as instituições legais reproduzem ao invés de excluir as desigualdades sócio-econômicas, os cidadãos – no alto e no final da escala social – têm um incentivo para buscar recursos em meios alternativos de obter justiça.

Ainda que indubitavelmente estimulantes e produtivos, os recentes debates sobre a qualidade da democracia e da cidadania em democratizar os países da região identificaram apenas manifestações negativas de justiça alternativa na forma de segurança privada, vigilantes, linchamento, justiça de gueto, esquadrões da morte, retribuição privada, etc., como resultado de um estado de direito fraco ou mercantilizado. (Oxhorn, 2003; Eckstein e Wickham-Crowley, 2003; Karl, 2003; Caldeira, 2000; Mendez, Pinheiro, e O’Donnell, 1999; Holston e Caldeira, 1998).

Entretanto, algumas práticas de justiça alternativa – práticas de micro-justiça – têm um valor positivo intrínseco pelo sistema de justiça, comunidades, e cidadãos, e não pode ser explicado apenas como sendo uma resposta de segun-

da classe da sociedade, ou uma solução paliativa do governo, para as decadentes instituições legais. Visto a partir de uma perspectiva da construção social de direitos, estas práticas de justiça alternativas podem oferecer um *locus* concreto para construir a cidadania civil de baixo para cima.

A justiça alternativa é um conceito inclusivo com manifestações e práticas matizadas, positivas e negativas. A justiça alternativa inclui sistemas de administração de conflitos comunitários, “justiça do gueto”, vigilantes, a prática de linchamento, esquadrões da morte, Comitês de Verdade e Reconciliação, e programas de justiça restaurativa, para citar algumas. Pode-se determinar a natureza da justiça alternativa com relação ao sistema de justiça formal, de acordo com dois critérios principais: 1) legalidade, e 2) origem – isto é, iniciativa de cima para baixo *versus* iniciativas de baixo para cima.

Quer legais ou ilegais, sejam o resultado de um movimento de base ou vindas de cima para baixo, toda as práticas de justiça alternativa compartilha a característica comum do propósito: todas representam iniciativas para fornecer justiça por canais que *não* são monopolizados pelo sistema de justiça formal. Dado este propósito comum, os agentes de justiça alternativos operam e fornecem justiça no nível micro. Entretanto, ao falar de micro-governança da justiça ou micro-justiça, as práticas de justiça alternativa ilegais são excluídas já que de forma alguma constituem uma forma socialmente consensual de “governança”. Mesmo nas favelas, onde grupos criminosos “fazem a sua lei”, os cidadãos obedecem seu sistema de justiça paralela por medo, não por livre vontade. As práticas de justiça alternativa ilegais não podem garantir o ideal liberal de devido processo legal associado ao estado de direito democrático. Além disso, no campo da vingança privada, a justiça é “injusta” no princípio. Paradoxalmente, a lei de Talião, que dita os termos da retribuição, impede o castigo justo comensurável com o crime cometido já que o respeito aos Direitos humanos não é uma preocupação e os “crimes” são definidos arbitrariamente (por exemplo, ser pobre, preto, ou desrespeitosos; recusar a seguir os sistema paralelo de regras, estar com um parceiro cobiçado por um membro do grupo criminoso, etc.).

Colocado de modo simples, a justiça alternativa significa a administração da justiça fora de instituições legais tradicionais: os agentes de justiça alternativa *não* são os representantes formais da autoridade do Estado, e eles *não* agem por canais judiciários convencionais. Eles podem (e devem), contudo, estar ligados a instituições estatais, no mínimo por credenciais, como no caso de facilitadores de justiça restaurativa no Brasil que estão ligados formalmente ao sistema de justiça formal mas não são representantes formais da autoridade estatal. Também se deve enfatizar que as decisões alcançadas por processos de justiça alternativos, como no caso de programas restaurativos de iniciativa do Estado no Brasil, têm efeito legal. As demandas de justiça solucionadas por

programas de justiça restaurativa requerem que ambas as partes assinem um documento que cita as condições do acordo, que tem valor legal no caso de violação do acordo.

Há muitos outros exemplos onde a justiça alternativa acontece dentro da comunidade, mas completamente fora dos limites da lei. As práticas de justiça alternativa assumem a forma de vigilantes, “justiça do gueto”, esquadrões da morte, e linchamento, são manifestações concretas de alternativas ilegais de justiça. Eles constituem *(micro)sistemas de justiça paralelos que existem fora do aparato judicial formal e fora dos limites legais, e que fornecem justiça por canais que nem são monopolizados pelo sistema de justiça formal nem têm suas raízes em consensos da sociedade.*

É importante enfatizar os critérios de legalidade: a micro-justiça representa um resultado de um cenário “melhor dos mundos”. Quando o sistema formal de justiça é percebido como não lhes servindo, os cidadãos podem buscar a justiça alternativa de muitas formas, inclusive os meios ilegais e violentos de obter justiça. O resultado é a vingança privada em lugar da retribuição estatal legítima ou da justiça socialmente consensual. Tais práticas não são complementares, mas antitéticas em relação ao sistema de justiça formal, e são em especial destrutivas para o tecido social das comunidades. Elas não melhoram o acesso à justiça para os cidadãos e comunidades desprovidos de poder, mas sim fornecem uma justiça torpe de cidadãos privados, vingativos— e normalmente aqueles já destituídos de poder são suas vítimas principais.

As formas ilegais de justiça local envolvem por definição elementos criminais que exacerbam a insegurança e deslocam comunidades já debilitadas. A longo prazo, pode-se minar ainda mais a legitimidade das instituições de justiça penais formais quando o Estado não pode prover uma resposta satisfatória à insegurança gerada por práticas de justiça alternativa ilegais. Além disso, estas práticas podem reforçar o senso de impunidade porque eles estão, de fato, acima da lei. A micro-justiça representa uma alternativa concreta à justiça alternativa ilegal.

Os programas restaurativos são práticas de micro-justiça que complementam o sistema de justiça formal e são implementados freqüentemente por órgãos estatais. Estas práticas são manifestações concretas de justiça alternativa *legal*: eles constituem *(micro)sistemas de justiça paralelos que existem fora do aparato judicial formal mas dentro dos limites legais, e que fornecem justiça por canais que não são monopolizados pelo sistema de justiça formal mas são legitimados por uma forma de consenso da sociedade.*

Especificamente, a justiça restaurativa é definida aqui como “um processo para solucionar crime e conflitos, um que tem seu foco na reparação do dano às vítimas, responsabilizando os ofensores por suas ações e engajando a comunidade em um processo de resolução de conflitos” (Law Commission of

Canada, 2003).

As práticas restaurativas não são feitas para substituir o sistema de justiça tradicional, mas sim para complementar as instituições legais existentes e melhorar o resultado do processo de justiça. Ao descentralizar a administração de certas demandas da justiça – que são tipicamente determinadas de acordo com a gravidade legal e moral da ofensa⁸ – e ao transferir o poder de tomada de decisão ao nível local, o sistema de justiça estatal e os cidadãos podem se beneficiar de modos importantes. A micro-justiça pode ter um efeito positivo intrínseco para o processo e o resultado de justiça por:

- Reduzir o volume de casos para os tribunais;
- Melhorar a imagem do sistema de justiça formal ;
- Melhorar o acesso à informação e as recursos da justiça para os cidadãos e comunidades marginalizados;
- Apresentar uma alternativa à justiça alternativa ilegal quando as instituições legais formais falham;
- Dotar poder aos cidadãos e as comunidades através da participação ativa no processo de justiça;
- Favorecer a reparação e a reabilitação ao invés da retribuição;
- Ter por base os consensos ao invés da coerção;
- Transferir e produzir conhecimento no nível local.

Benefícios Provados e Potenciais da Micro-justiça

Para o Sistema de Justiça Formal

O benefício mais óbvio e imediato da micro-justiça para o sistema de justiça formal é seu efeito aliviador. Ao redirecionar a administração de certas demandas da justiça para o nível local libera o sistema judiciário das grandes filas de casos por julgar, o que permite que o sistema de justiça formal opere mais eficazmente. Quando os projetos de micro-justiça estão ligados a agências estatais, como é o caso do programa de justiça restaurativa no Brasil, a micro-justiça também pode trabalhar para melhorar a imagem do sistema de justiça formal a longo prazo. O apoio estatal às iniciativas de micro-justiça podem ajudar a construir a confiança nas instituições legais, que é muito fraca no Brasil. Como resultado de seu envolvimento em projetos de micro-justiça, ainda que limitado, as autoridades estatais formais e as elites judiciárias são percebidas como parceiros conscientes e dispostos em um esforço comum para abordar os déficits da justiça e prover respostas satisfatórias às necessidades da população. Tais parcerias melhoram a imagem do sistema de justiça formal, que geralmente é percebido como uma torre de marfim controlada por burocratas isolados do mundo e advogados e juízes presunçosos.

Enquanto estas questões com certeza autorizarem discussões posteriores, o escopo deste artigo impede uma avaliação extensa dos benefícios da micro-justiça para o sistema de justiça formal em contextos nacionais específicos. O objetivo da discussão aqui é simplesmente delinear as características multidimensionais da micro-justiça que, espera-se, ajudará a evitar descrições estreitas que, de modo simplista, a interpretariam (incorretamente) como uma resposta da sociedade ou solução paliativa do governo ao fracasso das instituições legais.

Para os Cidadãos e as Comunidades

No contexto de desigualdade enraizada, como o brasileiro, em que a riqueza não é o único recurso concentrado e as desigualdades estruturais penetram a esfera dos direitos civis de cidadania, um modo inovador para que as democracias compensem o hiato entre os que têm e os que não têm é transferir recursos de poder diretamente aos que os têm menos. A micro-justiça faz isso. A micro-justiça não trata de conseguir que os setores populares tratem de seus próprios problemas, nem se trata de transferir a carga da justiça do Estado para o nível local: a micro-justiça se refere às transferências de recursos de poder pela administração da justiça no nível local. Ao transferir a administração de certas demandas da justiça ao nível local, a micro-justiça deixa mais recursos de poder disponíveis para as pessoas no final da escala social na forma de informações e capacidade de agir. Os cidadãos podem se tornar participantes ativos na resolução de conflitos e de crimes, que freqüentemente tem origem na pobreza e precariedade locais, que afetam suas vidas cotidianas em vez de vítimas passivas de injustiças sobre as quais elas têm pouco ou nenhum poder para mudar.

Dado que a redução da desigualdade é um dos principais desafios da democratização que o Brasil enfrenta hoje, é importante avaliar os benefícios provados e potenciais da micro-justiça para os segmentos mais marginalizados da sociedade em termos de acesso à justiça, dotação de poder, e transferência de conhecimento e produção.

Acesso à Justiça

Em países como o Canadá e a Nova Zelândia, com níveis altos de igualdade socioeconômica e desenvolvimento, o acesso à justiça tende a ser mais universal e menos propenso a variar em relação ao estado sócio-econômico. O oposto é igualmente verdadeiro. Em países como o Brasil, com níveis altos de desigualdade sócio-econômica, o acesso à justiça tende a ser menos universal e é influenciado pelo estado sócio-econômico.

Em sociedades altamente desiguais, para a vasta maioria, aos pobres faltam recursos em termos de conhecimento, tempo, e renda. Conhecimento

limitado sobre direitos e procedimentos judiciais, limitações de tempo, e baixa renda minam a capacidade dos pobres de levar um caso ao sistema formal de justiça. Colocado de maneira simples, mesmo quando eles de fato sabem como e a quem levar suas queixas na polícia e burocracia judicial, os pobres não conseguem custear os prolongados procedimentos judiciais e os custos advocatícios.

Além disso, os bairros mais pobres estão freqüentemente situados na periferia dos centros urbanos, e no Brasil a população das favelas é bastante grande. Para dar uma idéia, em 2001, relatou-se que mais de 50 milhões de brasileiros residiam em favelas (Divisão de Estatísticas das Nações Unidas, 2004). Caso eles queiram apresentar um caso para as autoridades formais, os cidadãos que residem nessas comunidades periféricas devem conseguir o tempo e o dinheiro necessários para ir e voltar da cidade para se reunir com representantes e agentes do Estado. O acesso geográfico limitado às delegacias de polícia, aos tribunais, defensores públicos, e aos juizes especiais são uma força poderosa a minar o acesso ao sistema formal de justiça para os pobres. Além disso, a formalidade de atores (isto é, advogados e juizes) no sistema de justiça tradicional tende a inibir, quando não humilhar, os cidadãos com menos informação e vestidos mais humildemente.

A falta de acesso ao sistema de justiça formal causa injustiças reais e percebidas, que fomentam a falta de confiança nas instituições e incentivam a tendência em direção aos meios alternativos de obter justiça. Se não existem mecanismos claramente identificados para tratar de demandas de justiça, os indivíduos tenderão a usar os meios alternativos mais acessíveis. Para os segmentos menos afortunados de sociedade, isto significa freqüentemente a retribuição direta por cidadãos privados ou grupos de cidadãos que agem como agentes de justiça por canais informais, ou apoio popular para tais iniciativas.

Os sistemas de micro-justiça na forma de programas restaurativos apresentam uma alternativa às práticas de justiça alternativa ilegais. Quando os cidadãos de fato têm acesso a sistemas de micro-justiça para tratar de queixas e mediar conflitos, há uma opção concreta à retribuição privada. Em um recente estudo sobre o acesso à justiça na Colômbia onde, como no Brasil, a riqueza está altamente concentrada, Buscaglia (2001) demonstra que a micro-justiça trabalha para prevenir a ocorrência de retribuição privada, ilegal. Sua pesquisa indica que em comunidades pobres, onde os cidadãos não tiveram acesso a sistemas de administração de conflitos alternativos (na ausência de acesso a instituições legais formais), “o número de casos (por 1.000 em população) em que as comunidades resolvem os problemas com as próprias mãos pela ação de vigilantes, “justiça da turba”, e linchamento [foi] cinco e meia vezes maior” do que em comunidades onde os cidadãos tiveram acesso a sistemas de administração de conflitos alternativos. A evidência fala por si só.

Empoderamento

Melhorar o acesso à justiça para os segmentos mais marginalizados da sociedade não é a única questão em jogo ao tratar dos desafios de justiça que têm sua raiz na desigualdade, já que é apenas um, ainda que crucial, meios de conferir poder.

Os programas de justiça restaurativa podem trabalhar para empoderar os desprivilegiados e específicos tipos de vítimas de cinco formas principais: 1) pela participação ativa no processo da justiça; 2) pelo maior acesso à informação e aos recursos da justiça; 3) pela reparação e reabilitação ao invés da punição; 4) por consensos em lugar de coerção; e 5) pelo uso de conhecimento e sabedoria de base.

Fundamentalmente, os programas de justiça restaurativa diferem de justiça tradicional no espaço que oferecem para a participação no processo de justiça. A participação dá poder. O envolvimento ativo em projetos de micro-justiça, como administradores, usuários, ou como testemunhas participativas funcionam para dar poder aos cidadãos e comunidades desprivilegiados.

Dado seu projeto conceitual, o potencial destes modelos de micro-justiça para reparar o tecido social fraturado com a ocorrência de conflito e/ou crime é maior que o sistema de justiça formal que, primeiramente e acima de tudo, é projetado para a retribuição. De fato, a micro-justiça se difere fundamentalmente da justiça tradicional com relação à filosofia em relação às partes envolvidas em um conflito ou em um crime: a reabilitação e a reparação em lugar da punição, e a participação ativa no lugar do testemunho passivo.

Em um nível diferente, a micro-justiça na forma de programas de justiça restaurativa pode trabalhar para dar poder a tipos específicos de vítimas e ofensores que tendem a ser marginalizado no sistema de justiça tradicional, em especial aos ofensores jovens que constituem uma parte importante da população criminal na América Latina e no Brasil. Para estes tipos de ofensores o sistema formal de justiça freqüentemente não é a melhor solução já que tende a prover punições extremamente severas. Em sua vasta maioria, os jovens precisam ser reabilitados, não cumprir sentenças de detenção. A justiça restaurativa oferece uma oportunidade para que os ofensores jovens reconheçam a vergonha, assumam responsabilidade por suas ações e participem em reparações e na reabilitação. Espera-se que o reconhecimento de vergonha por processos adaptáveis, restaurativas trabalhe para evitar o crime (Ahmed, *presente publicação*).

Como todas as iniciativas de micro-justiça, os programas de justiça restaurativa operam em uma base consensual em lugar da base coercitiva. A justiça restaurativa se difere de justiça tradicional nesse sentido. Enquanto os programas de justiça restaurativa de iniciativa do Estado normalmente são empregados por partes envolvidas na ocorrência de um crime, eles estão mais preo-

cupados com as necessidades e expectativas da vítima e do ofensor do que com a atribuição da culpa. Especificamente, esses tipos de programas de justiça restaurativa funcionam através da indicação de casos por juizes do Estado. A opção de levar um caso por processos alternativos ao invés dos canais judiciais tradicionais é apresentada às vítimas de certos crimes e para ofensores jovens (dependendo da seriedade da ofensa e dos antecedentes criminais). Apenas quando a vítima aceita isto é que a opção do processo restaurativo é apresentada ao ofensor. Se uma das partes não consegue acatar os termos iniciais do acordo, o caso é mandado de volta ao sistema de justiça formal.

A justiça restaurativa trabalha para dar poder a ambas as partes em um conflito ou um crime. Como os processos de justiça restaurativa são fundamentalmente comprometidos em dar a ambos os lados da história importância igual, e para chegar a um acordo ao invés de atribuir culpa, eles dão poder a ambas as partes por seu envolvimento ativo no processo de justiça.

Transferência e Produção de Conhecimento

Outro modo importante pelo qual a micro-justiça na forma de programas de justiça restaurativa confere poder aos cidadãos e às comunidades marginalizados está nos recursos de informações empregados para se fazer justiça. O conhecimento produzido no sistema de justiça tradicional por investigações policiais, operadores legais e elites judiciárias resulta de procedimentos que se baseiam em critérios de seleção e normas definidos de cima para baixo, e assim sem qualquer conexão real com as necessidades das pessoas. Por outro lado, os modelos de micro-justiça se baseiam em informações adquiridas principalmente de baixo para cima pelo conhecimento da comunidade e a sabedoria local. Quando as demandas judiciais são administradas por mecanismos alternativos legais, não são os advogados e os juizes, mas sim os cidadãos que enfrentam os conflitos diariamente e estão mais próximos a sua realidade que definem que conhecimento é pertinente para a resolução do conflito.

O conhecimento local importa no processo e no resultado da justiça. Desde as décadas de 1970 e 1980 no Canadá e na Nova Zelândia, e mais recentemente no Brasil e em outros países da América Latina, as respostas do Estado para aumentar as demandas de justiça foram orientadas em direção ao uso do conhecimento e dos recursos locais através da participação ativa dos membros da comunidade na administração do processo de justiça. O conhecimento é dotação de poder, e o envolvimento da participação ativa de membros da comunidade no processo de justiça não só implica no uso do conhecimento da comunidade, mas também na produção de conhecimento para a comunidade pela administração do processo de justiça.

Os membros da comunidade que recebem treinamento em facilitação

de justiça restaurativa aprendem habilidades novas na governança da justiça. No melhor dos casos, os agentes que facilitam processos de justiça restaurativos são das comunidades nas quais os projetos funcionam, assim geralmente com mais conhecimento do contexto e das questões em jogo em casos que envolvem os membros da comunidade. Este conhecimento representa um valor agregado na administração da justiça, e beneficia a comunidade em retorno.

Conclusão: o que está em jogo para o Estado na governança da micro-justiça

Ao se ver as experiências positivas em justiça restaurativa no Canadá e na Nova Zelândia, parece correto esperar que o programa de justiça restaurativa recentemente implementado no Brasil não apenas trabalhará para melhorar o processo e o resultado da justiça, mas também oferecerá uma *locus* concreto para democratizar a justiça e construir cidadania civil de baixo para cima.

Os programas de justiça restaurativa têm um valor positivo intrínseco para o sistema de justiça, as comunidades, e os cidadãos, e não podem ser explicados apenas como sendo uma resposta da sociedade, ou uma solução paliativa do governo, para as decadentes instituições legais. Os programas de justiça restaurativa podem ter um impacto positivo no processo e no resultado da justiça, independentemente do desempenho institucional e do nível de desigualdade, e ainda mais assim no contexto de desigualdade enraizada e desconfiança nas instituições.

A chave para se fazer uma justiça “mais democrática” com melhor acessibilidade, universalidade, justiça e legalidade pela micro-justiça está ligada a regulamentação, que requer a participação da sociedade civil tanto quanto requer a participação das autoridades estatais.

O Estado enfrenta um desafio difícil. Por um lado, sem os mecanismos adequados para assegurar fortes ligações com o sistema de justiça formal, a micro-justiça poderia se transformar muito facilmente em um sistema de justiça de segunda classe para os pobres. Por outro lado, se as agências estatais tentarem monopolizar os programas de micro-justiça, há um risco de se minar a legitimidade e a sustentabilidade dos projetos. Caso se queira que a micro-justiça seja eficiente, é essencial que sua governança não seja excessivamente burocratizada nem sujeito a disputas internas dentro de órgãos. As autoridades estatais brasileiras devem estar ligadas às iniciativas de micro-justiça sem buscar monopolizá-las. Para enfrentar o desafio de tornar a justiça mais democrática, a governança da micro-justiça exige o envolvimento ativo de grupos da sociedade civil e de autoridades estatais em uma relação equilibrada, sinérgica. Enquanto a justiça restaurativa se refere a dar poder aos destituídos de poder com a justiça, ela não deve de forma alguma ter o objetivo explícito ou implícito de substituir o siste-

ma formal de justiça.

Em última análise, enquanto não se devem ver os mecanismos alternativos de justiça, a exemplo da justiça restaurativa, como panacéias para solucionar todos os déficits democráticos de Brasil, eles de fato oferecem o potencial para prover uma base muito firme para esforços subseqüentes. Não apenas eles oferecem a possibilidade de fortalecer a base dos direitos de cidadania e democracia – direitos civis – eles o fazem de modo que podem começar a empoderar a sociedade civil e proporcionar a grupos em desvantagem as habilidades e senso de eficácia requeridos para que eles empurrem suas próprias agências mais adiante em direção a avançar em seus direitos de cidadania e na qualidade da democracia brasileira. Um círculo vicioso de crime, violência e sistemas de justiça sem legitimidade pode ser transformado, em última instância, em uma democracia mais ampla, mais inclusiva.

Notas

¹ A principal exceção aqui continua a ser as minorias raciais, em especial os Afro-americanos nos Estados Unidos, apesar de que tais grupos freqüentemente se beneficiem de organizações sociais civis muito fortes que permitem, pelo menos, a possibilidade de reparar as violações mais egrégias dos direitos básicos.

² Quando tais processos desmoronaram, o resultado foi a imposição de regimes militares extremamente violentos em países como a Argentina, o Brasil, o Chile e o Uruguai – os assim chamados regimes *autoritários burocráticos* das décadas de 1960 e 1970. Em outros contextos, os direitos de cidadania para todos os grupos, exceto os mais privilegiados, foram grandemente inexistentes. Estes geralmente incluíam os países com menor desenvolvimento econômico na América Latina e por fim culminaram nas guerras civis que atingiram novos níveis de intensidade em boa parte da América Central no final da década de 1970 e na década de 1980. Os exemplos mais “bem sucedidos” de uma inclusão controlada são o México, a Colômbia, e a Venezuela – países que mantiveram pelo menos a fachada de regime democrático e estabilidade política relativa (com a exceção parcial da Colômbia) comparado com os exemplos fracassados de inclusão controlada.

³ Claro que esta é uma caracterização muito geral da realidade da América Latina e há muitas exceções específicas, em especial no Brasil. Contudo, até mesmo no Brasil, o impacto de tais movimentos, como também de MST e até mesmo de PT foi muito limitado, e esperamos tenha sido mais limitado do que esperado, principalmente devido aos problemas gerais que continuam a limitar a estratégia da sociedade civil para obter mais mudanças estruturais de longo prazo.

⁴ É inquestionável que o Papa João Paulo II tenha encorajado ativamente a marginalização da teologia da libertação dentro da Igreja após se tornar papa. Mas também é importante lembrar que o impacto disso foi limitado em termos de seu impacto verdadeiro no trabalho da Igreja em apoiar as organizações sociais até depois do retorno dos regimes civis, quando a mudança nas políticas da Igreja neste respeito também poderiam ser justificadas pela chegada ao poder de governos civis eleitos que reduziram notavelmente a opressão política e, pelo menos em teoria, eram responsáveis perante seus eleitorados. Em outras palavras, o novo contexto político significou que a Igreja poderia – com alguma legitimidade – relegar muitas de suas responsabilidades quanto à organização da sociedade civil a outros atores uma vez o respeito aos direitos humanos básicos fosse restaurado.

⁵ Os quatro critérios que são a base para o estado de direito democrático foram estabelecidos por Holston e Caldeira (1998).

⁶ Cuba permanece a exceção.

⁷ As três principais leis da favela são: 1) Você não viu ou ouviu e não falará de nada ligado à atividade criminal quando a polícia perguntar; 2) Você não roubará (já que isso poderia atrair a atenção indesejada da política); 3) Você não interferirá com atividades criminosas.

⁸ No Brasil, apenas ofensas que seriam sancionadas com não mais que dois anos de detenção podem ser indicadas para o processo restaurativo.

Referências

Ahmed, Eliza., *presente publicação*.

Arriagada, Irma, e Lorena Godoy, 1999. “Seguridad ciudadana y violencia en América Latina: Diagnóstico y políticas en los años noventa,” in *Políticas Sociales* (Santiago: División de Desarrollo Social, CEPAL).

Buscaglia, Eduardo, 2001. *Investigating the Links Between Access to Justice and Governance Factors: An Objective Indicators’ Approach* (Vienna: United Nations Office for Drug Control and Crime Prevention).

Caldeira, Teresa, 2000. *City of Walls: Crime, Segregation, and Citizenship in São Paulo* (Berkeley: University of California Press).

Dworkin, Ronald, 1977. *Taking Rights Seriously* (Cambridge, MA: Harvard University Press).

Evans, Peter B., eds, 1997. *State-Society Synergy: Government and Social Capital in Development* (Berkeley, International Area Studies: University of California).

Hart, H.L.A., 1961. *The Concept of Law* (Oxford: Clarendon Press).

Holston, James, e Teresa Caldeira, 1998. “Democracy, Law, and Violence: Disjunctions of Brazilian Democracy,” in F. Aguero e J. Stark, eds., *Fault Lines of Democracy in Post-Transition Latin America* (Miami: North-South Center Press, University of Miami): pp. 263-296.

Law Commission of Canada, 2003. *Transforming Relationships Through Participatory Justice*. Recuperado de:
http://www.lcc.gc.ca/en/themes/sr/rj/participatory_justice/participatory_justice.pdf

Marshall, T.H., 1950. *Citizenship and Social Class and Other Essays* (Cambridge: Cambridge University Press)

Méndez, Juan E., Guillermo O’Donnell, e Paulo Sérgio Pinherio, eds., 1999. *The (Un)Rule of Law and the Underprivileged in Latin America* (Notre Dame, Ind: University of Notre Dame Press).

Neild, Rachel, 1999. *From National Security to Citizen Security: Civil Society and the Evolution of Public Order Debates* (Montreal: International Center for Human Rights and Democratic Development).

O’Donnell, Guillermo, 1979. “Tensions in the Bureaucratic Authoritarian State and the Question of Democracy,” in D. Collier, ed., *The New Authoritarianism in Latin America* (Princeton: Princeton University Press).

O’Donnell, Guillermo, 1999. “Polyarchies and the (Un)Rule of Law,” in Méndez, J. E., G. O’Donnell and P. S. Pinherio, eds., *The (Un)Rule of Law and the Underprivileged in Latin America* (Notre Dame: University of Notre Dame): pp. 303-337.

Oxhorn, Philip, 2004. “Neopluralism and the Challenges for Citizenship in Latin America,” in *Soundings*, 87 (1-2): 301-332.

Oxhorn, Philip, 2003a. *Conceptualizing Civil Society from the Bottom Up: A Political Economy Perspective*. Artigo lido em “Structural Change, Political Institutions, and Civil Society in Latin America,” April 24-5, na University of California, San Diego.

Oxhorn, Philip, 2003b. “Social Inequality, Civil Society and the Limits of Citizenship in Latin America,” in S. Eckstein e T. Wickham-Crowley, eds., *What Justice? Whose Justice? Fighting for Fairness in Latin America* (Berkeley: University of California).

Oxhorn, Philip, e Graciela Ducatenzeiler, 1999. “The Problematic Relationship Between Economic and Political Liberalization: Some Theoretical Considerations,” in P. Oxhorn e P. Starr, eds., *Markets and Democracy in Latin America: Conflict or Convergence?* (Boulder: Lynne Rienner Publishers).

Oxhorn, Philip, 1995. "From Controlled Inclusion to Coerced Marginalization: The Struggle for Civil Society in Latin America," in J. Hall, ed., *Civil Society: Theory, History and Comparison* (Cambridge: Polity Press).

Pinherio, Paulo Sérgio. 1999. "The Rule of Law and the Underprivileged in Latin America: Introduction," in J. E. Méndez, G. O'Donnell and P. S. Pinherio, eds., *The (Un)Rule of Law and the Underprivileged in Latin America* (Notre Dame, Ind.: University of Notre Dame Press).

PNUD, 2004. *Democracia en América Latina: Hacia una democracia de ciudadanas y ciudadanos* (New York: Programa de las Naciones Unidas Para el Desarrollo).

Rawls, John, 1971. *A Theory of Justice* (Cambridge, MA: Harvard University Press).

Raz, Joseph, 1977. "The Rule of Law and Its Virtues," in *Law Quarterly Review* (Vol. 93).

Skocpol, Theda, 1996. "Unraveling from Above," in *American Prospect* (25).

United Nations Statistics Division, 2004. *Statistical Database*. Recuperado 5/03/05 de: http://unstats.un.org/unsd/mi/mi_series

Wampler, Brian, e Leonardo Avritzer, 2004. "Participatory Publics: Civil Society and New Institutions in Democratic Brazil," in *Comparative Politics*, 36 (3):291-312.

Notas sobre a promoção da equidade no acesso e intervenção da Justiça Brasileira

Luiza Maria S. dos Santos Carvalho

Este texto pretende contribuir para a reflexão sobre as condições de desenvolvimento da Justiça Restaurativa como política pública no Brasil e mais uma alternativa de prestação de serviços jurídicos. A Justiça Restaurativa é modalidade inclusiva de justiça, devido à sua abordagem reintegradora e regeneradora das relações sociais, e também um caminho para a democratização do poder judiciário ¹.

Com a apresentação das Práticas Restaurativas nos demais textos deste volume, aqui serão explorados aspectos relacionados aos ambientes político e administrativo atuais que possam interferir de forma a retardar ou potencializar sua disseminação no Brasil. Espera-se que o texto subsidie debates de gestores públicos das várias áreas direta e indiretamente envolvidas nos procedimentos e práticas restaurativas.

O texto é dividido em três partes. Inicialmente, destaca-se o papel da democracia no desenvolvimento do País e na cons²trução de uma sociedade contemporânea, bem como a relevância da justiça neste processo. O objetivo da segunda parte é identificar questões básicas para a implementação da Justiça Restaurativa neste contexto. A terceira e última parte, reflete sobre a importância da Justiça Restaurativa para a promoção da justiça social no Brasil junto a segmentos sociais excluídos para os quais a Justiça brasileira tem falhado em identificar formas mais eficazes de atendimento.

1. Justiça, democracia e desenvolvimento

As relações entre um sistema de justiça forte e justo, o desenvolvimento e a democracia têm sido crescentemente demonstradas empiricamente (The World Bank, 2000; DAC, 2003; Feld and Voigt, 2002,). Sen (2000) argumenta que a integridade conceitual do termo desenvolvimento combina diferentes domínios - economia, política, área social, legal, etc. – em um processo que excede a mera interdependência causal entre as áreas, envolvendo uma conexão orgânica entre todas as esferas que compõem o desenvolvimento.

* baseado em palestra proferida no Seminário Internacional “Justiça Restaurativa: um caminho para os Direitos Humanos?”, ocorrida em Porto Alegre entre os dias 29 e 30 de outubro de 2004, promovido pelo Instituto de Acesso à Justiça - IAJ. Já publicado em uma coletânea de textos para discussão publicada pelo IAJ.

Tanto quanto as áreas econômica ou social, a capacidade legal-judicial em uma sociedade denota e é parte integrante da qualidade de seu desenvolvimento. A organização legal-judicial em uma sociedade é fundamental para garantir aos indivíduos a liberdade, o alcance dos direitos e as escolhas disponíveis. Por outro lado, a experiência histórica tem demonstrado que crescimento econômico pode ser gerado em países sob um regime autoritário, mas que o verdadeiro desenvolvimento é dependente de regimes politicamente responsáveis e transparentes e de democracias que são participativas e inclusivas.

Nesse sentido, reformas das instituições políticas, sociais e econômicas são cruciais para combater as desigualdades em qualquer área da sociedade e acelerar o desenvolvimento dos países. A idéia da democracia como um valor instrumental para a melhoria das políticas públicas e do bem-estar da população deve estar no epicentro das reformas públicas. O principal desafio da democracia brasileira tem sido eliminar suas características autocráticas e centralizadoras, ampliando o controle dos cidadãos sobre o Estado, aumentando o equilíbrio de poder entre os governos local e central e aumentando o compromisso dos atores políticos com as necessidades dos cidadãos.

Em democracias como a brasileira, onde o voto eleitoral é a forma central de participação e são escassos os meios de controle sobre a classe política e sua ação, a política torna-se uma forma particular de atividade exercida por uma elite de profissionais – termo entendido no seu mais amplo espectro - que se perpetua na função de gerenciamento do estado, concepção de suas leis e políticas públicas, controle de orçamentos, etc. O reducionismo da democracia apenas à sua forma representativa - que tem na teoria liberal do Estado sua mais elaborada expressão - tende a fomentar a “autonomização do político... extremada na relação entre a passividade dos eleitores e a extrema atividade monopolizadora pela elite política” (Santos, 2002:658).

De acordo com Bobbio (1987), a consolidação da democracia implica a contestação do poder autoritário, a ampliação dos espaços e oportunidades de representação direta e a expansão das oportunidades do poder em surgimento, exercido por cidadãos comuns ou em nome destes. Dessa forma, a verdadeira democracia desenvolve-se protegendo a liberdade e os direitos dos cidadãos, bem como garantindo a extensão da participação das esferas políticas para as esferas sociais, onde a diversidade social, as desigualdades entre os indivíduos e grupos, a diversidade de papéis e demandas e diferentes inserções sociais e econômicas estão localizadas.

Na construção da democracia e do desenvolvimento, o judiciário ocupa um papel estratégico (Castelar, 2000). Entretanto, a falta de informação da sociedade sobre o sistema judiciário, a freqüente centralização e má localização dos serviços, os ambientes excessivamente formais, acoplados a uma linguagem

hermética, ao tratamento freqüentemente discriminatório e à letargia de processamento e resolução de casos, constroem ao mesmo tempo o encastelamento dos serviços judiciários e o distanciamento da maioria da população. Apesar de a controvérsia sobre se a quantidade de juízes no Brasil é suficiente ou não para o atendimento da demanda existente (STF, 2005; MJ, 2004) não paira dúvida sobre o baixo provimento de serviços de justiça a grupos mais pobres e vulneráveis da população.

Estudo diagnóstico sobre a Defensoria Pública revela que no Brasil há 1,86 defensores públicos contra 7,7 juízes para cada 1.000.000 habitantes, sendo que o grau de cobertura do serviço da Defensoria é de apenas 42,3% das comarcas existentes ficando o maior índice de comarcas não atendidas exatamente nos estados com os piores indicadores sociais (MJ e PNUD, 2004). A importância da Defensoria Pública no Brasil, provendo caminhos para que cidadãos tenham acesso à justiça e possam buscar, sem ônus, a efetivação de seus direitos, é elemento central no sistema de justiça brasileiro que, por natureza de seus longos trâmites processuais, torna impossível o pagamento dos custos processuais para a maioria da população. Mais uma vez, as prioridades que definem o provimento e a oferta dos serviços da Justiça para a sociedade brasileira, denotam seu caráter excludente e viés favorável à população das classes média e alta.

Também não paira dúvida sobre a gravidade do problema da organização e da eficiência dos serviços³. Acrescenta-se à demora que cada processo pode ter o aumento do número de casos que se acumulam. Sem as melhorias e a modernização necessárias nas cortes nacionais de justiça os processos tenderão a estacionar durante anos antes que qualquer ação seja tomada. O aumento do acesso à justiça por qualquer grupo da população, a descentralização dos serviços judiciais, o controle externo, a promoção de outras formas de justiça para além da justiça retributiva e a agilidade na resolução de processos judiciais, são questões que dizem respeito a toda a sociedade e indicam a necessidade de busca de novos paradigmas e padrões de desempenho da justiça no Brasil como parte integrante do fortalecimento da democracia no país e na construção de um modelo de desenvolvimento sustentável.

2. Justiça Restaurativa no Brasil: questões para formulação e implementação de uma política pública

Que tipo de relação se verifica entre um governo democrático e seus eleitores, assim como entre os próprios cidadãos? Essa relação não é, necessariamente de compartilhamento pacífico de poder e recursos, nem de enfrentamentos e conflitos permanentes e tampouco de adesão incondicional (substitua este período). A idéia de vida pública demanda deveres de cidadania que caracterizam

tanto as relações de governos para com os cidadãos, e vice-versa, quanto dos indivíduos uns para com os outros. No entanto, a idéia de vida pública em sociedades complexas como a nossa também demanda a aceitação da pluralidade social como característica suficientemente legítima, a ponto de conseguir reordenar esta mesma sociedade no tocante aos seus códigos, valores, doutrinas e opções de desenvolvimento.

As sociedades democráticas constitucionais, caracterizadas como Estados de Direito, são, em grande medida, pluralistas. Ou seja, convivem nelas um conjunto de diferentes posturas e doutrinas morais, filosóficas, econômicas ou religiosas com seus valores e respectivos direitos e deveres, especificados para todos os aspectos da vida e da convivência humana. Estas doutrinas aceitam como algo “natural”, necessário e moralmente bom, a cooperação mútua entre os membros da sociedade na sua conservação, equilíbrio e reprodução. A sociedade é vista como um sistema de cooperação entre cidadãos livres e iguais, onde os cidadãos tendem a buscar termos comuns de cooperação e reciprocidade social. A motivação dos indivíduos para a aceitação desta reciprocidade não é só utilitária, baseada no reconhecimento de vantagens pessoais. A reciprocidade é acima de tudo vista como um bem moral e coletivo da sociedade, vital para a estabilidade social. Segundo Rawls (1999), esta é a primeira característica dos cidadãos de uma sociedade democrática pluralista: um sentido de justiça, um desejo de propor termos justos de cooperação social.

Qual seria então, nestas sociedades democráticas, constitucionais, pluralistas e complexas, a concepção de justiça mais adequada para especificar os termos de uma cooperação social entre seus membros, entendidos perante a lei como livres e iguais? A resposta deve ser a da justiça com equidade⁴⁴, entendida como aquela que almeja obter um consenso das partes e da sociedade, minimizar e compensar as perdas e os danos aos envolvidos, que pretenda ser imparcial para com os diferentes e para todos os cidadãos em disputa.

A garantia do respeito à pluralidade como uma regra imbuída na sociedade e na maioria de seus cidadãos tem sido a razão do desenvolvimento, expansão e consolidação das práticas de justiça equitativa. Dentre estas, estão as práticas restaurativas em países como Nova Zelândia, Austrália e Canadá, onde esta alternativa tem sido mais comumente aceita e adotada.

2.1 Processos de planejamento e administração de políticas públicas no Brasil

Este item apresenta uma breve reflexão sobre o processo de implementação da justiça restaurativa no Brasil, levando em consideração as principais características da experiência brasileira na área das políticas públicas sociais e a forma que as primeiras experiências de Justiça Restaurativa têm adotado no Brasil.

A adoção de posturas restaurativas em diversos grupos, situações e localidades no Brasil não é incomum, mas permanecem isoladas até o momento, e, sem articulação efetiva entre atores, não tem gerado oportunidades de troca de experiências, acúmulo de conhecimento e fortalecimento mútuo.

Iniciativa conjunta entre o Ministério da Justiça e o Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento⁵ apóia a implementação de três projetos no Brasil, mas na perspectiva de verticalizar a modalidade na esfera da administração pública e no tecido social das localidades onde as experiências estão sendo desenvolvidas. O objetivo último destes projetos é apoiar, juntamente com os demais protagonistas desta iniciativa, a preparação de ambiente propício para a adoção de práticas restaurativas no Brasil.

O fato de a Justiça Restaurativa trabalhar em uma perspectiva global, envolvendo as várias dimensões humanas dos atores em questão, faz com que seus pré-requisitos dependam, invariavelmente, nas várias políticas sociais, nas redes de proteção social e no universo privado das pessoas envolvidas. A ação em si será, desta forma, também condicionada pelas condições externas ao Judiciário, tais como características e capacidades da máquina pública local, volume, variedade e diferenciação de casos que se pretende abordar e aporte de recursos de toda natureza requeridos para garantir o curso de ação das intervenções. Neste sentido, tendem a ter mais sucesso as regiões ou localidades que contarem com um bom provimento de serviços e o quanto estes estiverem convergentes técnica, social e politicamente para os referenciais da justiça restaurativa.

Deste modo, a Justiça Restaurativa depende fortemente do atendimento multidisciplinar. Esta é a primeira questão que se coloca para sua adoção e seu sucesso: a existência, o provimento e a formação de profissionais especializados.

Independentemente de quais sejam as formas de a equipe multiprofissional se constituir, se por vínculo direto às estruturas do poder judiciário, se por parceria com a rede local de serviços públicos ou outras formas, a questão crucial é a da qualidade da formação e do nivelamento desta equipe na perspectiva técnica e política.

O conhecimento técnico é instrumento básico e fundamental para permitir o encontro entre as ações do Estado⁶ e sua responsabilidade e contrapartida às necessidades de bem-estar de seus cidadãos, Por outro lado, a adoção da justiça restaurativa, implica uma mudança de paradigma - tanto na explicação quanto na análise dos casos e do curso da ação posterior - pois ela não é uma forma, nem tampouco é desdobramento da justiça dominante, estritamente retributiva e desigual. Ao contrário, trata-se de uma oposição de origem epistemológica e metodológica, ao invés de uma mera diferença procedimental.

Os operadores desta Justiça têm de ser qualificados para o entendimento dos processos sociais, econômicos, culturais e políticos que subjazem aos

fatos e dinâmicas sociais em nossos dias e entender o que requer confrontá-los operacionalmente no dia-a-dia. Quanto a esta última questão, deve-se destacar a facilidade com que disputas e conflitos em torno da desigualdade de poder e de direitos da maioria da população no Brasil são tratados, transcritos e subsumidos pelas políticas, pela administração pública e por seus profissionais às esferas da socialização e da cultura, esvaziando e desconsiderando o contencioso político das demandas e necessidades geradas pelas desigualdades econômicas e sociais.

A equipe multidisciplinar não é apenas um agrupamento de profissionais das áreas de Justiça, Psicologia e Serviço social - apenas para citar três profissões envolvidas nas práticas restaurativas dos três projetos ora em fase de implementação Brasil - mas uma equipe que compartilha princípios, referenciais teóricos e valores como a inovação intelectual, a capacidade de experimentação, de adaptação às mudanças sociais e de exercer a alteridade. Por fim, uma equipe que desenvolva um ethos centrado na valorização do ser humano, na capacidade da mediação para a solução de conflitos, na capacidade do ser humano de se responsabilizar por seus atos, desenvolver-se e emancipar-se plenamente.

A Justiça restaurativa depende fortemente do provimento, acesso e desempenho da rede de serviços públicos. Por sua natureza, as práticas de justiça restaurativa dependem de sua integração às outras políticas públicas colaterais como educação, serviço social, segurança pública, em geral e na polícia em particular, e saúde, entre outros, que se tornam essenciais para apoiar o restabelecimento da inserção social das partes envolvidas e a superação de conflitos.

A prática da Justiça Restaurativa não deve gerar circuitos paralelos ou especiais de provimento de serviços fora do corpo do estado e que estejam sujeitos a descontinuidades. Os serviços devem ser regulares, devem fazer parte da estrutura de serviços judiciais e estruturas adjacentes, evitando cair na rede de serviços escassos e de má qualidade criados para atender à população pobre por meio de estruturas precárias e episódicas, dependentes da “oferta” ou “vocaçãõ” de juizes ou grupos do judiciário desejosos de implementar práticas da justiça equitativa.

A prestação de serviços deve ser exteriorizada e formalizada, os espaços adequados, os recursos providos, os conteúdos sistematizados e as equipes formadas, os arranjos de implementação explicitados, os processos de trabalho formulados, os parceiros e atores identificados e suas respectivas participações e responsabilidades detalhadas. O Ministério Público, como nos demais casos de defesa de direitos, deve ser parceiro para a garantia do provimento, acesso e controle da qualidade dos serviços públicos oferecidos.

Além de estar disponível com qualidade e de forma regular, o serviço deve se constituir em opção das partes. Ou seja, o acesso à modalidade, embora

apoiado na indicação dos profissionais, deve ser decisão de foro íntimo das pessoas. A escolha da pessoa é princípio da Justiça Restaurativa. A voluntariedade da adesão ao modelo já estabelece um vínculo e um compromisso diferenciado pela transformação da conduta individual.

No contexto de organização das esferas públicas, vários fatores podem contribuir favoravelmente para a adoção das práticas restaurativas. O principal fator é o fato de o Brasil contar com justiças estaduais autônomas e com estruturas estaduais e municipais de implementação de políticas públicas em processo avançado de descentralização. Este desenho federativo torna local e mais rápida a hierarquia de tomada de decisão e de controle sobre processos administrativos. Contribui para a melhor alocação e o provimento de recursos e para a maior visibilidade e responsabilidade (*accountability*) dos gestores da política, pois favorece o controle social. Também é no espaço local que se dá a tomada de contas da prestação de serviços do terceiro setor, hoje fortemente presente na composição das redes de prestação de serviços sociais.

Um outro aspecto positivo a considerar quanto à descentralização é que ela também concorre para o fortalecimento das capacidades técnicas locais, conforme se processam as transferências da coordenação das políticas para os gestores locais. Percebe-se que esta responsabilização e o protagonismo induzem governos e equipes a recorrerem a instrumentos de planejamento e controle para conduzir e revisar as iniciativas em busca de identificar caminhos e meios mais favoráveis para atingir os resultados. (retirada a última frase)

Para além da análise racional das condições de implementação e de governabilidade sobre os pré-requisitos da adoção desta prática, é necessário que sejam identificados os possíveis campos de ação política e atores que se mostrem aderentes ou refratários à idéia. O mapeamento e apreciação de todas as dimensões envolvidas na prática da justiça restaurativa é a condição “*sine qua non*” precedente ao processo de adesão. Se implementada de forma não diligente, exigindo permanentes reformulações posteriores, a gestão e os resultados insatisfatórios podem conduzir ao descrédito na justiça equitativa no Brasil, como também em seu instrumento, a justiça restaurativa, que por ora se propõe.

Práticas restaurativas

Por que adotar as práticas restaurativas? Quais as especificidades destas práticas que se mostram comparativamente mais vantajosas frente aos métodos tradicionais e já consolidados, por quê, para quem e quando? Que valores e resultados se pretendem alcançar e para quem?

Além de apresentar maior potencial de resolução nos países onde a Justiça Restaurativa vem sendo adotada, a natureza desta resolução parece conferir maior satisfação às partes envolvidas indicando maior sustentabilidade dos

resultados ao longo do tempo. Ademais, resultados demonstram ser particularmente favorável para a população jovens, em dois sentidos: tanto em termos da redução da reincidência quanto em termos do aumento da probabilidade de passar a apresentar resultados positivos na vida destes jovens após terem passado pela experiência restaurativa (Maxwell, 2003). Este estudo aponta várias conclusões, mas uma geral indica que práticas restaurativas que incluem empoderamento, reparo dos danos e resultados integrativos na sociedade fazem diferença significativa nos casos estudados, influenciando positivamente o futuro dos jovens, seus núcleos familiares e comunidades.

Estas três dimensões revelam os princípios fundamentais nos quais se baseia a Justiça Restaurativa, ou seja, (i) empoderamento do ofensor por meio do desenvolvimento de sua capacidade de assumir responsabilidade sobre seus atos e de fazer suas escolhas; (ii) reparo de danos, ou seja, contrariamente à Justiça estritamente retributiva, que se atém exclusivamente ao ofensor, a Justiça Restaurativa enfoca também a vítima, seu grupo familiar e suas necessidades a serem reequilibradas; (iii) e, por fim, resultados integrativos, restaurando a harmonia entre os indivíduos, re-estabelecendo o equilíbrio e identificando e provendo, por meio de soluções duradouras, necessidades não atendidas.

No Brasil, hoje, acompanha-se com preocupação a grande inflexão provocada na vida de sua população jovem pelo agravamento das condições de desigualdades em todas as esferas da vida social, mais fortemente percebidas na ausência de oportunidades de trabalho formal, no desemprego e na violência. A precarização das suas condições de vida no Brasil impede o acesso de jovens e adolescentes a bens intelectuais, materiais e simbólicos em geral.

Associada às rupturas sociais e à crise dos padrões de sociabilidade tradicionais, ocorre a emergência de interesses e valores diferenciados e antagônicos. A perversidade da exclusão social, portanto, é que não está associada apenas à escassez, mas também à total desfiliação da sociedade pelo aliciamento do adolescente e jovem ao submundo da violência, do tráfico e do crime⁷⁷

Grande parte da discussão sobre a mortalidade e morbidade no Brasil tem-se concentrado no controle e redução do acesso a armas; no entanto, desigualdades sociais e econômicas e outras privações como de serviços públicos por exemplo

– mais do que a pobreza extrema -, são considerados fatores explicativos mais robustos para a violência intencional do que o acesso a armas per se. A tese originalmente desenvolvida por Shaw e McKay (1942) que sociedades que apresentam graves desigualdades sociais e econômicas, resultando em condições de pobreza e privação, levam à desorganização social destas populações pobres, pela desintegração da coesão social e quebra das regulações e normas da convivência social. Na base da explicação, é formulado o raciocínio de que comunidades sem

coesão social - entendido como o capital social – são menos efetivas em implantar e exercer meios de controle social para a redução da violência, comparadas às comunidades com altas taxas de capital social.

A democracia tem feito muito pouco pela justiça social no Brasil. Ainda que recente, indícios não são otimistas de que se possa avançar rapidamente, recuperando e oferecendo condições dignas de vida e novas oportunidades para as gerações mais jovens. Os prejuízos de nossa desigualdade são inúmeros, como informa o Relatório sobre a Democracia na América Latina publicada no início de 2004 pelo Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento ⁸⁸ Um exemplo emblemático é a principal conclusão do Relatório que assustou a todos (cortar): as populações pesquisadas nos países da América Latina, que já passaram por ditaduras, disseram valorizar mais o crescimento econômico e o bem-estar gerado por estes regimes do que viver em um sistema democrático. Em seguida informavam que, garantida a condição de viverem em ambiente de crescimento econômico, poderiam viver (cortar e substituir por “viveriam”) em um sistema totalitário.

Reformar a estrutura judicial brasileira no sentido de torná-la mais permeável às necessidades da população brasileira, universal quanto à sua cobertura e politizada quando ao seu papel de promotora da coesão social e de maior sociabilidade entre cidadãos implica mudar sincronicamente um conjunto de instituições, percorrendo desde a concepção de novas políticas até a atenção ao sistema prisional.

Uma vez que promover mudanças no sistema judicial é um processo de grande complexidade, torna-se vital legitimá-lo e garantir a sustentabilidade destas mudanças. Tanto o processo de construção de novos consensos dentro do judiciário, quanto o de implementação das mudanças e melhorias que visem beneficiar os grupos mais vulneráveis podem ser os princípios a guiar a formulação e execução de um programa de reformas com vista a democratizar a Justiça no Brasil.

O Judiciário é uma esfera independente e, apesar do desejo de cooperação de muitos, não é composta por um grupo homogêneo. Por um lado isto dificulta a agilidade e qualidade do consenso, pois é poderosa a capacidade de grupos conservadores no Brasil de expurgar das reformas tudo o que os desestabilize e conservar apenas o que maximiza seus poderes e benefícios. Por outro a diversidade do judiciário é exatamente o que assegura a inovação e a busca de alternativas mais equitativas de justiça por seus setores mais progressistas e comprometidos com a justiça social no Brasil. Apoiando, experimentando e desenvolvendo projetos modernizadores e de justiça (retirar) e de justiça equitativa no Brasil, estes setores e protagonistas estão fazendo muito por nossa democracia.

Neste sentido, a partir do momento em que experiências localizadas começam a gerar resultados positivos, as comunidades e seus cidadãos passam a apresentar um forte sentido de justiça e coesão social, e passam a pautar seu comportamento pelos princípios da justiça a que são objeto e do consenso que estão construindo e fazendo parte. Quando está em causa um dever tão importante como o de proteger e nutrir o bem de todos, como no caso dos projetos de Justiça Restaurativa no Brasil, a função da pressão social assume um papel crucial. O resultado em termos psicológicos, é a identificação das pessoas com os princípios, instituições, valores, direitos e deveres presentes na cultura pública de sua comunidade. No espaço das políticas públicas e do Judiciário a pressão social será feita pelos resultados positivos - enraizadas localmente - das intervenções em relação à diminuição das curvas de ocorrências, atendimento das expectativas sociais em matéria de segurança para todos e a melhoria das oportunidades e da qualidade de vida e dos serviços públicos.

Conclusão

Quando a constituição brasileira nos define como cidadãos livres e iguais, referenciando todos os cidadãos do país a um mesmo estatuto jurídico, dá-nos a exata medida da utopia que ainda temos que construir juntos. A realidade atual, dá-nos a exata medida da distância que estamos desta utopia. Reconhecer a abissal desigualdade entre nossa população e o difícil caminho ainda a ser percorrido para a construção da cidadania plena no Brasil não desanima nem diminui a confiança na força das sociedades e nos processos de mudança. A emancipação humana é um processo coletivo que só se realizará afinal com a participação de toda a sociedade por meio de contratos e pactos explícitos e negociáveis. Neste sentido a integração e os pactos entre as nações para o avanço dos direitos políticos e humanos e os índices de desenvolvimento sociais são indicativos de uma nova coalizão pela justiça social e mais um elemento de apoio às dinâmicas internas das democracias em processo de consolidação.

Notas

¹ É nosso entendimento que as práticas restaurativas não devem ser entendidas em oposição ou substituição às práticas existentes hoje na Justiça brasileira. Ao contrário, são modalidades que complementam e ampliam a gama de serviços de justiça existentes, e que, por suas especificidades, podem se revelar mais adequadas e eficazes em determinadas situações de infração e junto a determinados segmentos do que as existentes atualmente.

² O Sistema Judicial brasileiro segue o sistema legal da Europa Continental, que é caracterizado por conter uma legislação detalhada em relação à prática processual. Este sistema oferece as vantagens da ampla defesa e contestação, porém a desvantagem do tempo que cada processo pode requerer até ser resolvido, justamente pela quantidade de contestações que o processo permite, muitas das vezes contribuindo apenas para postergar uma sentença evidente.

³ Acreditamos que somente o termo equidade possa dar a noção exata da Justiça que precisamos atualmente no país. Igualdade se faz por meio da universalização do acesso a bens e serviços mínimos a todos em uma sociedade. Equidade no entanto, pressupõe que os processos que diferenciaram as pessoas em uma sociedade criam barreiras que impedem o acesso e desempenho de grupos sociais mais vulneráveis e que os serviços a serem oferecidos devam ser diferenciados, moldados para atender e superar este déficit sócio-econômico e político estabelecido (sobre este debate, ver Mokate (1999).

⁴ Esta parceria está consolidada por meio do Projeto BRA/05/009, previsto para duração de um ano, e que capta recursos internacionais e nacionais para o financiamento de experiências no Rio Grande do Sul, São Caetano, no estado de São Paulo e em Brasília.

⁵ O estado *per se*, não tem poder, vontade ou conteúdos próprios; ao contrário, ele é a cristalização de grupos ou frações de grupos dentro de si, que se expressam por meio de sua estrutura.

⁶ Grande parte da discussão sobre a mortalidade e morbidade no Brasil tem-se concentrado no controle e redução do acesso a armas; no entanto, desigualdades sociais e econômicas e outras privações como de serviços públicos por exemplo – mais do que a pobreza extrema –, são considerados fatores explicativos mais robustos para a violência intencional do que o acesso a armas *per se*. A tese originalmente desenvolvida por Shaw e McKay (1942) que sociedades que apresentam graves desigualdades sociais e econômicas, resultando em condições de pobreza e privação, levam à desorganização social destas populações pobres, pela desintegração da coesão social e quebra das regulações e normas da convivência social. Na base da explicação, é formulado o raciocínio de que comunidades sem coesão social - entendido como o capital social – são menos efetivas em implantar e exercer meios de controle social para a redução da violência, comparadas às

comunidades com altas taxas de capital social.

⁷ Um exemplo emblemático é a principal conclusão do Relatório que assustou a todos (cortar): as populações pesquisadas nos países da América Latina, que já passaram por ditaduras, disseram valorizar mais o crescimento econômico e o bem-estar gerado por estes regimes do que viver em um sistema democrático. Em seguida informavam que, garantida a condição de viverem em ambiente de crescimento econômico, poderiam viver(cortar e substituir por “viveriam”) em um sistema totalitário.

Referências

Bobbio, N., 1987. *Estado, Governo e Sociedade: para uma teoria geral da política*. 2 ed. (Rio de Janeiro: Paz e Terra).

Braithwaite, J., 1996. *Restorative Justice and Better Future*, www.iirp.org/library/braithwaite.html.

Castelar, A. ed., 2000. *Judiciário e Economia no Brasil* (São Paulo: Editora Sumaré).
Couto, C. G., 1998. “A longa Constituinte: reforma do estado e fluidez institucional no Brasil,” in *DADOS Revista de Ciências Sociais* 41(4): pp 51-86.

DAC Network on Governance, Development Co-operation Directorate, 2003. *Synthesis of Lessons Learned of Donors Practices on Fighting Corruption* (Meeting on 1-2 July, 2003). Recuperado da internet de:
<http://unpan1.un.org/intradoc/groups/public/documents/UNTC/UNPAN016841.pdf>

Demo, P., 2000. “A Dialética da Ajuda,” in *Ser Social* (6): pp. 185-206.

Feld, P. L. e S. Voigt, 2003. *Economic Growth and Judicial Independence: Cross Country Evidence Using a New Set of Indicators*. Recuperado da internet de: http://ideas.repec.org/p/ces/ceswps/_906.html.

Friedmann, J., 1987. *Planning in the Public Domain; from knowledge to Action* (Princeton: Princeton University Press).

John, P., 2002. *Analysing Public Policies* (London: Continuum).

Ministério da Justiça e Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento, 2004. *Defensoria Pública no Brasil, Estudo Diagnóstico* (Brasília).

Maxwell, G. 2003. *Achieving Effective Outcomes in Youth Justice: implication of new research for Principle, Policy and Practice*. Recuperado da internet de: <http://www.aic.gov.au/conferences/2003-juvenile/maxwell.html>

Mokate, K.M., 1999. “Crítérios para guiar la formación, gerencia y evaluación de iniciativas sociales,” in *Curso para formadores em Gerencia Social* (Washington: INDES/BID): pp 3-55.

Pereira A.P.P., 2002. *Necessidades Humanas, Subsídios à Crítica dos Mínimos Sociais* (São Paulo: Cortez Editora).

Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo, 2004. *La Democracia en America* (Peru: Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo).

Rawls S, J., 1996. *Political Liberalism* (New York: Columbia University Press).

Santos, B. S. ed., 2002. *Democratizar a Democracia, Os caminhos para a democracia participativa* (Rio de Janeiro: Civilização Brasileira).

Sen, A., 2000. “Role of legal and judicial reform in the development process,” Apresentado em *World Bank Legal Conference* (Washington: World Bank).

Supremo Tribunal Federal, 2005. *A justiça em Números, Indicadores Estatísticos do Poder Judiciário* (Brasília: Supremo Tribunal Federal).

The World Bank, 2000. *Anticorruption in Transition: A contribution to the Policy Debate*. Recuperado da internet de: <http://lnweb18.worldbank.org/eca/ecansf/0/D74DB51B2D46615D8525695B00678C93?OpenDocument>

UN Economic and Social Council, 2000. *Basic principles on the use of Restorative Justice programmes in criminal matters* (ECOSOC RES. 2000/14). Recuperado da internet de: www.uncjin.org/Documents/9comm/7e.pdf.

Chances e entraves para a justiça restaurativa na América Latina

Pedro Scuro Neto

Programas restaurativos já adquiriram suficiente massa crítica e são levados cada vez mais a sério, a ponto de se constituírem em componentes de um sistema de justiça radicalmente modificado.

Daniel W. Van Ness

Políticas públicas fracassam porque seus idealizadores se baseiam em suas próprias visões da realidade, nunca levando em consideração as pessoas nas situações que foram motivo de intervenção.

Paulo Freire

A violência elimina justamente o que tinha a intenção de criar.

Papa João Paulo II

Numa das reuniões do núcleo de estudos sobre justiça restaurativa da Escola Superior da Magistratura, em Porto Alegre, uma promotora de justiça pediu a palavra. Havia assistido a um vídeo com o depoimento de um homem que fora vítima de dois assaltantes que, à mão armada, lhe roubaram o único meio de subsistência, um carro velho. Os tribunais trataram o caso de maneira diversa. Um dos infratores, menor de idade, foi submetido a um procedimento restaurativo, e comprometeu-se a pagar metade dos prejuízos da vítima aliviada depois de ter relatado ao jovem toda a sua frustração e ressentimento. No outro tribunal, todavia, lhe deram “menos de cinco minutos para testemunhar, e o bandido saiu rindo de mim, convencido que iria pegar apenas uma pena de prisão.”

Depois da apresentação do vídeo a promotora comentou: “todos parecem estar muito satisfeitos com a Justiça Restaurativa, mas não se pode negar que, além de membros do sistema de justiça, somos gente de classe média, incapaz de se comunicar com as pessoas comuns, principalmente com bandidos, a não ser por meio da linguagem e dos símbolos convencionais do sistema”. Referia-se ao modo de comunicação incorporado há séculos aos sistemas de Justiça criminal do Ocidente que, na teoria, aplica “corretivos justos e bem proporcionados que coíbem a criminalidade”, mas que, na prática, não coíbem nem previnem, e “freqüentemente deixam as coisas piores do que estavam.”¹⁷

As prisões são o exemplo típico dessa falha. Instituições brutais e vingativas, “desonestas em relação a suas intenções manifestas”, as prisões são “lugares abomináveis e degradantes” em que as pessoas são desrespeitadas e humilhadas. Pior ainda, funcionando como se fossem lugares onde os elementos desviantes da sociedade têm a sua “identidade criminosa afirmada pelo encarceramento”, reúnem-se aos demais desajustados e aprendem “as novas habilidades que os mercados ilegais exigem”, as prisões agravam ainda mais os problemas da criminalidade.

“Construir mais prisões na intenção de diminuir os riscos da criminalidade e aumentar os índices de ressocialização dos infratores, depende menos da capacidade de incapacitar e prevenir criminalidade de um sistema correccional, e mais do modo pelo qual ele estigmatiza o infrator”.

Mesmo assim, apesar de suas contradições, o sistema ostenta funções francamente positivas. Não reconhecer isso seria um equívoco tão grande quanto não perceber a utilidade da linguagem e dos símbolos do modelo retributivo de justiça para a sociedade como um todo. Esses símbolos e essa linguagem são, com efeito, continuamente ordenados e reordenados, de modo a sugerir que a ordem das coisas é mais importante que as coisas em si².

“Quando uso uma palavra, disse Humpty Dumpty de modo ligeiramente desdenhoso, ela significa precisamente o que eu quero... nem mais nem menos. A questão, poderou Alice, é se o senhor pode fazer as palavras dizerem coisas diferentes. A questão, Humpty Dumpty retrucou, é saber quem manda. Isso é tudo.”³

A noção de crime, o ato ilícito sancionado mediante pena criminal, não foge a essa mesma regra; ela depende do poder e subsiste exclusivamente para sustentar o poder de quem pode unir ou perdoar. Nesse sentido, a capacidade de condenar e de inocentar é algo que “cada reserva para si e que todos possuem”⁴ – todos, bem entendido, encarados sob a perspectiva da regulamentação estatal, ou seja, do Direito definido como a vontade do Estado em relação à conduta recíproca, cívica, dos atores sob a sua autoridade.

“O Estado é corporificação das regras do Direito, que não reagem nem se impõem por si mesmas, mas somente por intermédio de quem na prática as executa. O poder do Direito,

por sua vez, se deve a sua universalidade, ao fato de o valor ou a premissa ‘justiça’ penetrar todos os aspectos da cultura – poder devido à condição do Direito como elemento estruturador do consenso e da preservação da ordem, por meio de controle imediato e direto exercido sobre a ação social.^{5"}

O pensamento acadêmico ocidental geralmente atribui tais determinações à personalidade esquizofrênica, mais especificamente às paranóicas ilusões de perseguição ou de grandeza que – na impressão de ser uma pessoa superlativa – que fazem os homens “ponderarem de maneira demorada (...) e a construir para si mesmos fictícios atos hostis com o intuito de não perdoá-los”.

“A principal resistência dessas pessoas é contra toda forma de perdão. Se eventualmente chegam ao poder, para firmar-se são obrigadas a declarar sua clemência, o que fazem somente na aparência. Quem tem poder jamais perdoa de fato; limita-se a registrar todo ato hostil, cuidadosamente ocultando e armazenando o perdão, e às vezes trocando-o por genuína submissão. Os atos generosos da parte dos poderosos ocorrem sempre dessa forma – anseiam pela submissão de tudo que a eles se opõe, amiúde pagando por ela preço elevadíssimo.^{6”}

Cada vez mais, no entanto, o preço dessa futura é pago por todos, e cada vez mais em termos de instabilidade social. Nas regiões em que a criminalidade é desenfreada (a criminalidade violenta em particular) os custos são expressos por taxas de desenvolvimento político, econômico e social decrescente. No caso da América Latina, os especialistas estimam que o produto interno bruto per capita “seria 25 por cento maior hoje em dia se a região tivesse uma taxa de criminalidade similar à do resto do mundo”. Do mesmo modo, a criminalidade retarda, ou mesmo inviabiliza, a consolidação democrática: “em toda a América Latina os eleitores estão preferindo candidatas que usam o discurso da lei e da ordem, que prometem medidas mais duras como a criminalidade de rua, mesmo em prejuízo das instituições e da normalidade democráticas.^{7”}

Pesquisas de opinião também nos fazem interpretar essa disposição dos latino-americanos como sendo um caso de *dementia praecox*, evidenciada, por exemplo, pela grande quantidade de pessoas (54.7 %) que na região declaram preferir regimes “autoritários” se um tirano qualquer pudesse “resolver” os pro-

blemas econômicos da população⁸. Com isso, concluem os analistas, na América Latina a criminalidade é “epidêmica”, um mal que aflige toda a região e que tende a “piorar consideravelmente” nos anos vindouros – as “pesquisas têm mostrado uma forte e evidente relação entre criminalidade e desigualdade de renda, cada vez maior e com poucas possibilidades de reversão no futuro previsível.”

Essas percepções sombrias são reforçadas pela convicção que a criminalidade tem raízes profundas na América Latina, tornadas ainda menos visíveis por sistemas de justiça venais, arrogantes e ineficientes. O que obrigou os reformistas a serem mais modestos, dar preferência a mudanças sociais menos grandiosas e se concentrarem em medidas simples e viáveis. Desse modo, no que diz respeito à segurança pública, sempre sob o olhar vigilante das agências estrangeiras que os controlam, os governos latino-americanos passaram a desejar um papel mais proativo para o setor privado e a sociedade civil – daí a opinião segundo a qual “ações da cidadania” (do tipo mutirões de entrega de armas, denúncia anônima por telefone, grupos de vigilância por bairro, e policiamento comunitário) diminuem custos, ampliam “o número de investidores em projetos anticriminalidade,” e estimulam “a capacidade local de administrar projetos até que não seja mais preciso depender dos doadores estrangeiros.”¹⁰

2. Entre o poder e a inclusão

No entanto, a questão “saber quem manda” insiste em não calar e continua a denotar em cada detalhe o tema principal. Por causa da pressão exercida pelos interesses organizados em torno da segurança pública e pela própria opinião pública, estratégias centradas primordialmente nas necessidades do sistema de justiça criminal seguem sendo prioritárias. Constituem de longe uma das primeiras opções no orçamento governamental. Como tal, na perspectiva de quem quer mais para ver se o sistema continua funcionando do modo de sempre, qualquer alternativa aos objetivos tradicionais inevitavelmente traz negociações cansativas e conseqüências imprevisíveis – caso das reformas que, na pretensão de defender os direitos cívicos e humanos dos infratores, atravancam o processo judicial e aumentam os índices de criminalidade urbana.

Isso aponta para o impacto do populismo judicial e da sua forma peculiar forma of reivindicar proteção para “os segmentos mais frágeis da população, tanto do ponto de vista coletiva quanto individual.”¹¹ O argumento é que o acesso a justiça é tão “seminal” que negá-lo acarretaria “rejeitar todos os demais direitos.”¹² Assim, na contramão da tendência histórica da democracia ocidental, a “luta das massas” na América Latina seria pelo primeiramente acesso a justiça, renda, moradia e saúde, e só depois por reformas econômicas ou pela conquista de direitos cívicos¹³.

Para conseguir isso, pacífica e legalmente, “uma ampla variedade de reformas nas carreiras e no judiciário, bem como alternativas aos tribunais, devem ser implementadas.¹⁴⁷ Contudo, e estranhamente, ao pleitear “a democratização do acesso a justiça” e maior “envolvimento da cidadania” nos processos legais – até aqui apenas “instrumentos nas mãos das elites¹⁵⁷ – os *narodniks*¹⁶ judiciais vão e vêm entre retribuição e reabilitação. Quer dizer, deixam os modos convencionais de justiça totalmente sem contestação, mantêm o foco no desrespeito à lei pelos infratores, apegam-se ao caráter essencialmente tutelar do Direito e no privilégio exclusivamente estatal de impor sanções, infligir punição ou prescrever tratamento¹⁷.

De um ponto de vista estritamente sistêmico, a implementação de mudanças rápidas, seguras e confiáveis na Justiça Criminal depende de certos aspectos objetivos e subjetivos. Os primeiros são condicionados pelo axioma “investigar e punir os culpados”, que reflete a “missão” Direito Penal e dá sentido ao trabalho dos integrantes do sistema. Esses aspectos devem ser, ademais, encarados de modo judicioso, sob a perspectiva das relações e das tensões que, no contexto do Estado de Direito, determinam a busca da verdade na base de provas legais e constitucionalmente admissíveis. Contudo, essa busca pela certeza judicial “a toda prova” está cada vez menos viável e torna-se virtualmente irrealista no contexto de processos balizados por direitos humanos e garantias em benefício dos suspeitos¹⁸.

Nos quadros do sistema não há solução essa contradição, que a Justiça Restaurativa tenta resolver enfatizando a inclusão, ou seja, propugnando genuínas oportunidades de total e direto envolvimento das partes nos procedimentos judiciais – orientação bem diversa dos modos convencionais de justiça, focalizados exclusivamente no desrespeito à lei pelo infrator e no interesse estatal de impor retribuição:

“No processo penal [retributivo e distributivo] o protagonista é o Estado. O papel da vítima e da comunidade é mínimo – participam como testemunhas, quando muito. O papel do infrator, que, apesar de ser o centro da atenção dos procedimentos da Justiça Penal, é meramente passivo – quem faz as petições, interroga as testemunhas, argumenta e fala ao júri é o advogado. Por sua vez, as práticas restaurativas acentuam a necessidade de incluir todos os envolvidos, dando-lhes a oportunidade de expressar seus pontos de vista. A flexibilidade desses procedimentos a utilização de abordagens alternativas mais adequadas aos interesses de cada uma das partes envolvidas.¹⁹⁷”

Finalmente, um sistema de justiça é condicionado também por fatores subjetivos, fundados em mentalidades, emoções, reações, ou seja, em critérios internos que condicionam as percepções e os interesses das instituições, grupos e relações sociais que caracterizam o sistema²⁰. Tais fatores podem ser sintetizados em uma única questão: que significa para nós a Justiça Restaurativa? Questão legítima, de vez que não se pode “entender uma coisa social sem reduzi-la à atividade humana que a criou, e sem relacionar essa atividade aos motivos que lhe deram origem.”²¹ Assim sendo, quais seriam as “reais causas” da resistência à Justiça Restaurativa? Causas institucionais, que expressariam oposição generalizada, ou simplesmente reação de determinados grupos ou indivíduos alojados em determinados meios? Mais precisamente, seriam os opositores executivos, que pouco ou nada sabem sobre Justiça Restaurativa, e nem querem saber por conta de razões corporativas, conveniência política ou receio de incomodar interesses, agravando ainda mais relações tensas ou em estado de decomposição?

Na verdade, nada aproveitamos do conjecturar acerca de uma falta de interesse “sistêmico” ou sobre motivos ou atores “típicos”. As oportunidades e os entraves à expansão da justiça restaurativa devem ser procurados onde podem ser identificados, mais bem aproveitados e enfrentados com melhores chances de sucesso. O que acarreta conceber estratégias de um modo preciso e objetivo, inclusive na intenção de superar a inevitável resistência de la crème de la crème, da “nata” do sistema, que tanto pode ser derivada da influência de redes de opinião e relacionamentos, quanto de um desenvolvido senso de dever e responsabilidade.

3. Juízes no papel de gerentes

Na América Latina de hoje reformas são cada vez mais identificadas com mudanças de caráter gerencial, em particular no que diz respeito aos problemáticos sistemas judiciários da região – “inacessíveis” para amplos segmentos da população, e uma “luta sim fim” para quem tem acesso e não consegue ver seus direitos reconhecidos pela Justiça. A razão, argumentam os reformadores, é que muito pouco ou quase nada se sabe acerca do funcionamento do sistema como um todo – cada operador do Direito procura entender tão-somente o “universo de sua atividade profissional” e ignora o todo e suas particularidades. O resultado é uma Justiça mal-administrada. O judiciário, em particular, é uma gigantesca máquina composta de “muitas instituições com grande autonomia”, e um fardo para todo mundo, incluindo os próprios magistrados (afirmam, diplomaticamente, os reformistas). Desse modo, na América Latina os judiciários estão conspirando contra os interesses de seus países – e clamam por modernização, por assimilação dos

metodos e tecnologias que na última década radicalmente mudaram o mundo dos negócios²².

Mudanças gerenciais no sistema de justiça – enfatizando novos padrões de racionalização de procedimentos, simplificação de esquemas operacionais, capacitação do pessoal, e administração menos burocratizada – são a principal opção dos controladores da dívida externa dos países latino-americanos. Encarando a Justiça como sendo basicamente uma questão de eficiência e produtividade, essas agências instam os governos locais a pressionar os juízes para que sejam também “gerentes” de seus cartórios, aumentando a eficiência e a competência jurisdicionais, e respondendo melhor às demandas dos usuários. Isso não bastasse, os magistrados devem notar que a composição da “força de trabalho” da Justiça está mudando – mais um imperativo para o administrador que tenta perceber como e porquê as pessoas e as tarefas se transformam, diferenciam-se e clamam por sistemas de gerenciamento sensíveis à variedade. Finalmente, porém não em último lugar, os juízes devem estar prontos a inovar e melhorar a qualidade dos “bens e serviços” que o judiciário propicia aos indivíduos e à sociedade, e “competir” com maiores chances de sucesso.

Com efeito, vistos de uma perspectiva gerencial os judiciaries da América Latina estão muito longe de serem competitivos – mesmo tendo em mente que a demanda vem crescendo quase 10% ao ano. Por exemplo, um juiz examinou em média no Brasil 1.104 processos em 2003, 92 por mês ou 4,6 ao dia. Naquele mesmo ano, um magistrado de primeira instância no estado de São Paulo examinou em média 2.354 processos (o dobro da taxa nacional), ao passo que em Roraima havia apenas 58 processos por juiz. Quer dizer que, dadas a diversidade social e a grande dimensão geográfica do país, as estimativas baseadas somente em médias dão apenas uma idéia razoável do fardo que os juízes devem carregar. Seria mais fácil, portanto, avaliar a Justiça em termos de custos – o modo mais claro de mostrar a ineficiência dos judiciários latino-americanos é a comparação internacional medida, por exemplo, em termos das despesas do setor público [Tabela 1] ou da “paridade de poder de compra” por 100.000 habitantes [Tabela 2].

Tabela 1. Participação do Judiciário nas Despesas do Setor Público

PAÍS	%
Brasil	3,66
Costa Rica	3,38
Nicarágua	2,94
Colômbia	2,80
Argentina (em nível federal)	1,55
República Dominicana	1,52
Itália	1,50
Sri Lanka	1,15
México (em nível federal)	1,01
Quirquístão	0,98
MÉDIA MUNDIAL	0,97

Tabela 2. Despesas do Judiciário em termos de “Paridade de poder de Compra”²³ - Milhões de dólares por cada 100.000 habitantes

PAÍS	\$
Itália	3,84
Brasil	3,51
Costa Rica	2,16
Colombia	1,65
Espanha	1,63
Argentina	1,23
Nicarágua	1,08
Dinamarca	1,03
México	0,94
Noruega	0,80
MÉDIA MUNDIAL	0,72

A abordagem estreitamente gerencial do judiciário se justifica pelo fato do trabalho do magistrado não se restringir a conflitos e controvérsias – não só na América Latina a maior parte dos casos nas varas cíveis (relacionados principalmente com divórcio, guarda de criança, ou interpretação de contratos) is mais administrativa do que propriamente adjudicatória. Do mesmo modo, se conscientemente e sem coerção um infrator admite culpa numa vara criminal, resta apenas determinar a sentença apropriada. A “única dúvida é se o réu deve ir para a cadeia, pagar multa ou submetido a qualquer outro procedimento corretivo” – onde vigora o Direito Romano, não basta a confissão para evitar um inquérito, mas a investigação tende a ser “breve e mera formalidade.”²⁴⁹ Além disso, aos tribunais cabe criar jurisprudência (legislar judicialmente), decidir acerca de constitucionalidade (interpretar a legislação, determinar sua validade e, ocasionalmente, anular estatutos), criar regras de procedimento, rever decisões administrativas, e tornar obrigatórias decisões judiciais.

Todas essas funções dizem respeito à necessidade de estabilizar as interações dos sistemas sociais complexos – o Direito e o sistema de justiça são subsistemas da sociedade: do mesmo modo que a moeda estável são relativamente indiferentes aos movimentos e às mudanças que se operam na sociedade. Só assim podem ser constituídas em “órgãos de integração e produtores de interdependência.”²⁵⁰ Por outro lado, o Direito e a Justiça estão relacionados com o problema de criar e manter uma ordem social – ou seja, “um certo tipo de civilização e de cidadão”, um determinado modo de vida e de relações sociais, visando “eliminar certos costumes e atitudes, e disseminar outros.”²⁶⁰

No entanto, quando essas funções não são bem desempenhadas, na prática o sistema acaba sancionando percepções negativas sobre a sua própria institucionalidade. Ensejam-se, então, oportunidades cada vez mais amplas e freqüentes para a arbitrariedade e a violência retaliativa características da ‘justiça privada’, bem como atitudes de descaso e de indiferença de quem acha que o sistema funciona exclusivamente para “aplicar a lei” e não para promover justiça e resolver conflitos. Em conseqüência, somados ao crescimento dos antagonismos sociais e à ausência de cultura de autocomposição das diferenças, crescem problemas como a já mencionada inacessibilidade ao processo formal de justiça, e, acima de tudo, congestão, a excessiva demora dos trâmites processuais que, nas palavras de um jurista colombiano, transforma a lerda Justiça dos países com as sociedades mais violentas e desiguais do planeta, numa “injustiça rápida”.

4. Métodos alternativos

Falando em congestão, especificamente na Colômbia o índice de acumulação de processos, medido pelo tempo necessário para a conclusão de uma ação em primeira instância, oscilou em 1994 de 3,2 anos (causas penais) a 3,9 anos

(causas cíveis) – de modo que, na época, “para evacuar a totalidade dos mais de 4 milhões de processos congestionados, os despachos judiciais teriam de ser fechados por mais de 9 anos, dedicando-se os magistrados exclusivamente às controvérsias litigiosas represadas.”²⁷ Diante da gravidade da situação, e em linha com propostas que floresceram em décadas recentes, os legisladores do país regulamentaram a aplicação de métodos alternativos de solução de conflitos – principiando com a Lei nº 23/1991, que provisoriamente autorizou particulares a administrar justiça sem a necessidade de ação ou sentença judicial. Posteriormente, sempre na intenção de “aliviar a congestão judicial, reduzir custos, apressar a tramitação dos processos e estimular a sociedade civil a participar na solução de conflitos”, a nova Constituição colombiana definitivamente atribuiu função jurisdicional a árbitros e conciliadores particulares. Isto porque se acreditava que

“[...] na maioria dos países existem mecanismos extrajudiciais de solução de conflitos. Nos Estados Unidos, por exemplo, chegam a juízo somente 5 a 10 por cento das demandas, resolvendo-se o resto em etapa preliminar por meio de conciliação. No Peru há juízes de paz, respeitáveis membros da comunidade que trabalham ad honorem investidos pelo Estado do poder de conciliação na resolução de cerca de 51% dos conflitos submetidos à Justiça.”²⁸

Os dados acerca dos Estados Unidos são evidentemente exagerados e imprecisos. Não retratam com fidelidade também a situação dos juízes de paz no Peru, que cobram quando a causa supera 2.600 soles (aproximadamente 700 dólares), razão pela qual pleiteiam, sem sucesso, uma remuneração da parte do Estado. A justificação das autoridades peruanas é que cada um deles atende apenas um número reduzido de casos (em média menos de 10 por mês, em 1994), e que, apesar de suas atribuições serem restritas pela legislação, na prática atuam em todo tipo de assunto (cível, criminal e notarial) trazido pelas partes. Estas, na sua maioria, se dizem satisfeitas com os “juizados de paz”, apesar destes não terem sede, funcionando a domicílio ou nas empresas²⁹.

Na Colômbia, dependendo do contexto em que conciliação e arbitragem são empregadas, as taxas de acordo variam bastante: 10,1% no Judiciário, 27,3% em comissariados de polícia, defensorias de família e procuradorias, e 20% em centros de conciliação extrajudicial (implantados em escritórios de advocacia, câmaras de comércio, associações, fundações e faculdades de Direito) [dados do período 1991/1995]³⁰. A dimensão dessa variação se deve, provavelmente, aos baixos níveis de institucionalização dos modelos alternativos de resolução de conflitos na Colômbia – até mesmo porque o ordenamento jurídico do país

ainda está se adaptando ao processo iniciado na década de 1990, concebido para receber procedimentos pretensamente mais ágeis e menos formalistas (geralmente copiados do sistema de justiça dos EUA).

Conseqüentemente, os legisladores colombianos forjaram instrumentos de desjudicialização, que visam, pela ordem, (1) outorgar ou adjudicar competências jurisdicionais a organismos administrativos (como as “Casas de Justiça”, criadas com o apoio de entidades internacionais e do governo dos EUA, que agrupam todas as autoridades que aplicam justiça extrajudicialmente: comissários de polícia, defensores públicos de família etc.), (2) evitar que a cidadania dê partida ao paquidêmico aparato judicial convencional, (3) diminuir o congestionamento (por meio de contratação de supranumerários judiciais e de bonificações), (4) ampliar vias tradicionais ou comunitárias (incluindo Justiça Restaurativa) de resolução de conflitos, etc.

No entanto, malgrado toda a riqueza e originalidade do novo modelo colombiano, ele foi concebido – até mesmo por conta da oposição das autoridades judiciárias – para abordar a conciliação como um elemento informal e emergencial, basicamente alternativo, em contraposição aos procedimentos usados pelas instâncias reconhecidas pelo Estado. O mesmo ocorre no Peru. Por sua vez, na Argentina (cuja ordem jurídica também é uma mistura de elementos norte-americanos e europeus) mediação e conciliação se tornaram parte integrante do sistema, na condição de procedimentos pré-judiciais diversórios, operados por bacharéis registrados no Ministério da Justiça depois de 40 horas de treinamento e 20 horas de atuação supervisionada.

Os mediadores e conciliadores argentinos recebem honorários (150, 300 ou 600 dólares, dependendo do valor do acordo), retirados de um fundo de financiamento administrado pelo governo. Durante os cinco anos da fase experimental de vigência da Lei 24.573/1995 foram excluídas de opção por mediação e conciliação as causas penais, as causas em que o Estado e seus organismos eram parte, assim como determinadas questões de família³¹ e ações de despejo. As audiências eram confidenciais e se realizavam nos escritórios dos mediadores e conciliadores, fixando-se um prazo máximo de 60 dias para o encerramento dos trâmites, a não ser com o consentimento das partes. O processo tinha início no balcão de recepção das varas cíveis, comerciais e federais (cível e comercial), preenchendo os interessados um requerimento, depositando uma taxa de cerca de 15 dólares e conhecendo logo em seguida o mediador, o juiz e os membros do Ministério Público (promotor e assessor), através de sorteio.

Os resultados alcançados (medidos pela diferença entre reclamações submetidas a mediação e retornadas a juízo, entre 1996 e 1998) na implementação do Plano Nacional de Mediação, pelo Ministério da Justiça, foram encorajadores: das reclamações que deram entrada nas varas cíveis, 27% foram devolvidas a

juízo, sendo 31% nas comerciais e 28% nas federais. Menos alvissareira, entretanto, é a constatação que, em particular na área trabalhista (o Serviço de Conciliação Trabalhista Obrigatória foi criado pela Lei nº 24.635/1996³²), os melhores profissionais estão desertando. O que (1) antecipa um sentimento de frustração em relação aos esforços do governo na capacitação de melhores mediadores e conciliadores (por meio de controle das instituições de treinamento, provas orais e escritas para ingresso no cadastro, programas de aperfeiçoamento permanente etc.), (2) limita a abrangência do empreendimento e, com o tempo, (3) inviabiliza a sua continuidade – malgrado constatações em contrário, dando conta dos “exitosos” resultados alcançados pelos experimentos de mediação nos juizados cíveis de Buenos Aires entre 1993 e 1995³³.

Em toda a América Latina as experiências com mecanismos alternativos de resolução de controvérsias e conflitos fundamentam-se no ideal de “sistema de justiça eficiente”, diligentemente forjado por agências como USAID, PNUD, World Bank, and BIRD para países em desenvolvimento. Essa utopia pretende que a Justiça seja capaz de parear cada conflito jurídico na sociedade com um caso judicial – missão que, em contextos de crescente litigiosidade e insuficiência de recursos, fatalmente conduz a um dilema (isto é, criar mais juizados em oposição à opção de desjudicializar o sistema), clamando por uma “redefinição dos objetivos públicos em matéria de justiça”, políticas e programas que dêem aos sujeitos do Direito a possibilidade de “acesso a procedimentos eficientes, não necessariamente judiciais, ao menor custo possível.”³⁴

5. Mudanças sistêmicas: uma questão de funcionalidade

A experiência brasileira de institucionalização de mecanismos alternativos de resolução de conflitos não difere muito de seus vizinhos argentinos. As disparidades correm por conta das características peculiares de ambos sistemas judiciais. Na Argentina há uma mistura flexível dos sistemas norte-americanos e europeus, ao passo que a ordem legal brasileira é mais “estática”, apresentando o Direito “não como um processo de percepção e resolução de problemas, mas como um conjunto de princípios, regras e instituições [rigidamente] estabelecidas.”³⁵

Nessa típica conjuntura judicial, em 1995 foi promulgada a lei nº 9099, que determinou a criação de juizados especiais como órgãos da Justiça voltados ao processo, juízo e execução de causas segundo critérios de oralidade, simplicidade, informalidade, economia e agilidade – sempre que possível por meio de conciliação e transação. Os juizados especiais cíveis cuidam, assim, de causas de “menor complexidade” (que não excedem 5 mil dólares), ao passo que nos juizados especiais criminais são consideradas infrações cuja pena prevista não seja superior a um ano de prisão. A “novidade” é que os poderes dos juizes foram

ampliados, com liberdade para determinar e qualificar as provas, dando maior valor às regras técnicas e do senso comum. Com isso, esperava-se que as decisões fossem mais “justas”, de vez que adaptadas aos “fins sociais da lei” e às “exigências do bem comum.”³⁶

Idealizados como instrumento para a simplificação dos procedimentos e de ampliação da legitimidade³⁷, os juizados especiais resultaram de um processo – que a International Bar Association promove desde 1958: estabelecer serviços gratuitos de assistência legal e de defensoria no mundo inteiro – de reforma judiciária vista a partir de parâmetros populistas. Contudo, na prática, o legislador brasileiro ocupou-se exclusivamente em determinar quem julgaria e não como os juizados funcionariam. Com isso, surgiu e cada vez mais se aprofundou o problema da funcionalidade (a contaminação dos procedimentos dos juizados pela formalidade e pela burocracia características da Justiça tradicional), que fez magistrados, juízes leigos e conciliadores “deixarem de aplicar os princípios básicos que distinguem o sistema dos juizados especiais da Justiça Comum – oralidade (tudo deve acontecer na audiência), informalidade, preferência pela solução conciliatória e julgamento por equidade.”³⁸

Mesmo assim, aos trancos e barrancos³⁹, o sistema evoluiu com extraordinário vigor. Em alguns estados brasileiros os juizados especiais cíveis já absorvem praticamente a metade da demanda do Judiciário, deixando a descoberto não apenas as suas próprias contradições, mas também as motivações e fontes das dificuldades do sistema de Justiça como um todo. Essa evolução distorcida a cada dia clama por mudanças qualitativas, que decorrem não apenas da vontade de ampliar o acesso e de realizar o ideal de “Justiça rápida”, mas, sobretudo, da necessidade de os juizados absorverem cada vez mais a demanda hoje distribuída às varas comuns⁴⁰.

“O excesso de demanda tem crescido geometricamente em razão não só da litigiosidade da sociedade moderna e incrementos das relações de consumo, como também em razão da cultura estimulada nas próprias universidades, que ensinam que o papel do advogado, longe de resolver o conflito, está em litigar.”⁴¹

Por outro lado, a razão do discutível sucesso dos juizados pode estar no critério da celeridade (art. 2º da Lei 9099), implementado para evitar paralisação e suspensão das demandas⁴², para prevenir os típicos incidentes que, na Justiça comum, dão margem a múltiplos recursos, agravos e atravancam processos. O resultado é uma elevada taxa de acordos em quase todos os Estados: em São Paulo, por exemplo, na década de 1990 a taxa média de acordos foi superior a

50%⁴³; no Acre, no ano de 1997, cerca de 65% dos processos nos juizados terminaram em acordo.

Na esteira dessa tendência – bem mais acentuada no Brasil que nos demais países latinoamericanos – no Ceará foram criados “juizados móveis” que, acionados por telefone, transladam-se aos locais de acidentes de trânsito (em 80 a 85% dos casos são obtidos acordos prontamente enviados por fax ao juiz e homologados). Contudo, há estados em que a disposição ao acordo aparenta ser menor: no Rio Grande do Sul, por exemplo, em 1997 os juizados receberam cerca de 170 mil processos, dos quais foram julgados 50 mil e terminados em acordo 45 mil; no mesmo ano, em Minas Gerais nos juizados foram realizadas quase 24 mil audiências, 6.605 acordos homologados, 3.129 decisões proferidas e, deixados para o ano seguinte, 14.119 processos.

Essas diferenças, no entanto, não aplacam as críticas, geralmente de advogados e sindicatos de servidores do judiciário, aos juizados, cuja energia na verdade seria devida a uma “fúria conciliadora”. No mesmo sentido, além das freqüentes queixas acerca da má qualidade das sentenças prolatadas nos juizados, ressalta-se que ao elevado percentual de conciliações não corresponde o cumprimento dos acordos e das decisões⁴⁴. Conclui-se, assim, como a Justiça comum, os juizados especiais estariam aumentando ainda mais a “frustração dos que buscam a prestação jurisdicional”.

Na verdade, porém, as críticas e controvérsias escamoteiam os requisitos básicos para a definitiva institucionalização de todo e qualquer organismo e procedimento de justiça baseada em critérios inovadores. Diante de uma burocratização virtualmente inexorável, a opinião pública e acadêmica em vão tenta elaborar alternativas ou dar sentido e conteúdo a novos “paradigmas” e procedimentos de resolução de conflito. Simplesmente não se presta atenção em necessidades gerenciais específicas, na carência de monitoramento e avaliação das novas práticas, nas condições do seu relativo sucesso e nos riscos a que estão expostas, e menos ainda nas incumbências profissionais de seus atores em cada tipo de processo (incluindo capacitação específica e avaliação da qualidade do serviço)⁴⁵. Para nada dizer da necessidade de informar, sensibilizar e conscientizar operadores do Direito, instituições de ensino superior, órgãos de governo, a sociedade e o próprio sistema de Justiça.

Concretamente é preciso desvelar, de um lado, o desempenho dos “novos personagens da Justiça”, e, de outro, as propriedades das “novas etapas processuais”, enveredando cada vez mais pelos meandros da estrutura e do funcionamento do sistema⁴⁶ – usando, para isso, variáveis (como natureza das causas, relações entre pedidos e acordos, obstáculos à conciliação, comportamentos das partes, duração dos processos etc.), na perspectiva das vantagens e desvantagens que as inovações acarretam. Por exemplo:

· Vantagens: rapidez; simplicidade do processo; possibilidade de prévia conciliação; desnecessidade de advogado; grande incidência de acordos quando o litigan-

te postula pessoalmente; lugar adeauando para tutela de pequenas causas; boa qualidade de atendimento (por parte dos funcionários); horário noturno para as audiências etc.

· Desvantagens: visões dissonantes acerca de informalidade e tempo (para autores e réus); usuários não compreendem a diferença entre conciliador, árbitro e juiz; necessidade de mais postos (propiciando “maior descentralização da Justiça”) etc.

6. Mudanças sistêmicas: uma questão de saber quem manda

Mudanças sistêmicas, em particular no judiciário, não devem ser propostas tendo em vista gradiosos “novos paradigmas”, mas como matrizes disciplinares, formas padronizadas de solução de problemas que, mediante comprovação empírica, podem ser progressivamente utilizadas na resolução de dilemas mais sérios e complexos – e a partir daí regular as formas assumidas por soluções subseqüentes. Eventualmente, essas matrizes podem anunciar alterações profundas no sistema, contribuir para estabilizar a Justiça e fazer dela um instrumento de transformação de conflitos e de construção de consenso em torno do processo de mudança.

“Mudar significa alterar a essência da abordagem do sistema, adotar agendas mais ambiciosas, ousadas, delineadas explicitamente para promover alterações, primeiramente, no foco do sistema, nas formas tradicionais de responder a infrações e aos múltiplos problemas decorrentes. Exige dar espaço a uma adequada capacitação da sociedade para responder a malfeitos e conflitos, reparar danos infligidos, reintegrar vítimas e infratores, e, estabelecer as bases de uma segurança pública sustentável.

Mudar exige, em segundo lugar, alterar a missão do sistema, para que este não seja mais conduzido por políticas ou reformas, mas por prioridades fundamentadas em valores. Mudar quer dizer, finalmente, alterar o modo corrente de interação no seio do sistema e deste com os usuários e a população em geral – ou seja, diminuir a dependência em relação à lógica burocrática e confiar cada vez mais em consenso e participação, transformando profundamente a experiência de todos e cada um com o sistema de justiça.⁴⁷”

Uma agenda de mudanças deve conter respostas para a crescente

demanda da sociedade moderna por controle efetivo, na base de inovações normativas e institucionais refletindo a emergência de uma renovada (e contraditória) noção de comunidade – no contexto de uma ordem social decomposta entre o realismo assentado em poder e tutela, e o liberalismo fundado em legitimidade e autorização (“empoderamento”)⁴⁸. No que diz respeito à Justiça, na agenda necessariamente sobressaem (1) a eficiência (os custos) do sistema – em particular o desempenho e a produtividade dos operadores do Direito (principalmente dos juízes) – e (2) a sua efetividade (os objetivos) ou valores para os quais progressivamente convergem os resultados das sucessivas interações sistêmicas, se são adequados e como são atingidos⁴⁹. Nesse sentido, concebida como um programa de mudança organizacional, a agenda requer:

1. Melhoria generalizada dos desempenhos na base de compromisso com mudança da cultura organizacional – processo que, reproduzindo o espírito da legislação que ampliou os poderes dos magistrados (como no caso dos juizados especiais brasileiros), deve ter início no topo da hierarquia⁵⁰ e mediante um “pacto de gestores” que assumem a responsabilidade pelo treinamento de todos sob sua autoridade;
2. Foco em todos os usuários, identificando (1) o que desejam, (2) as respostas do sistema, (3) os hiatos entre o que querem e o que realmente obtêm, e (4) planejando para preencher esses hiatos – o princípio da inclusão, visto da perspectiva restaurativa (criar oportunidades para envolvimento direto e completo das partes) nesse particular é absolutamente relevante;
3. Encontrar maneiras de medir desempenhos, o que pode se obtido naturalmente sob uma “atmosfera de avaliação” conduzida coletivamente (por meio de “círculos de efetividade”) para estabelecer objetivos e aumentar a efetividade da prestação de serviços jurisdicionais;
4. Identificar problemas (ou limitações) e percorrer suas trajetórias até encontrar os pontos de origem, corrigindo-as para que dificuldades não voltem a ocorrer;
5. Reformular normas e valores visando elevar a qualidade da prestação dos serviços, criando e desenvolvendo mecanismos para reconhecer e corrigir injustiças e desequilíbrios – contribuindo para “reconfigurar” o sistema virtualmente incapacitado pela inconsistência dos princípios que o norteiam (‘prevenção’, ‘pena’, ‘privação’, ‘reabilitação’) e que confundem a ação de seus integrantes e explicam por que as políticas e programas até aqui aplicados oscilam entre a impunidade e o rigor excessivo.

Notas

¹ John Braithwaite. *The Evolution of Restorative Justice. Visiting Experts' Papers, 123rd International Senior Seminar, Resource Material Series No. 63.* Tokyo: United Nations Asia and Far East Institute For the Prevention of Crime and the Treatment of Offenders, 2004: 37-47.

² George A. Miller. *Lenguaje y Comunicación.* Buenos Aires: Amorrutu, 1974: 18.

³ Lewis Carrol. *Through the Looking-Glass and What Alice Found There* [1872].

⁴ Elias Canetti. *Massa e Poder.* São Paulo: Companhia das Letras, 1995: 298-299 (O grifo é do Autor).

⁵ Pedro Scuro. *Sociologia Geral e Jurídica. Manual dos cursos de Direito.* São Paulo: Saraiva, 2004: 236.

⁶ Canetti, op. cit.

⁷ William C. Prillaman. *Crime, Democracy, and Development in Latin America.* Washington, D.C.: Center for Strategic and International Studies (CSIS), 2003.

⁸ *Democracy in Latin America: Towards a Citizens' Democracy.* Relatório do PNUD rapport, Abril 2004.

⁹ Prillaman, op. cit.

¹⁰ Idem.

¹¹ Mauro Cappelletti & Garth Bryant (ed.). *Access to Justice.* Milan/Alphenaaandentrijn: Dott Giuffrè/Sijthoff and Noordhoff, 1978: xvii.

¹² Boaventura de Sousa Santos. *Introdução à Sociologia da Administração da Justiça.* Direito e Justiça: a função social do Judiciário (José Eduardo Faria, ed.). São Paulo: Ática, 1994: 45.

¹³ Eliane B. Junqueira. *Acesso à Justiça: Um Olhar Retrospectivo.* Justiça e Cidadania, Nº 18, Vol. 2, 1992 – http://www.cpdoc.fgv.br/revista/asp/dsp_edicao.asp?cd_edi=36

¹⁴ Capeletti & Bryant, idem.

¹⁵ Capeletti & Bryant, idem.

¹⁶ *Membros de movimento político que, na Rússia czarista, pregavam a necessidade de aprender do povo (narod) e não tentar ensiná-lo. Propunham a mudança, por meio de solapa, das estruturas do Estado.*

¹⁷ Scuro, *Por uma Justiça Restaurativa Real e Possível.* Revista da AJURIS (forthcoming). Nos Códigos latinoamericanos os procedimentos penais são uma mistura de Justiça Retributiva e de Justiça Distributiva: as penas não devem ser consideradas “castigo”, mas condição para a “devolução da liberdade”, que o malfeitor conquista progressivamente, por seus méritos pessoais e na base de “adaptabilidade social presumida”.

- ¹⁸ Francisco Muñoz Conde. *La Búsqueda de la Verdad en el Proceso Penal*. Buenos Aires: Hammurabi, 2000.
- ¹⁹ Daniel W. Van Ness & Karen H. Strong. *Restoring Justice*. Cincinnati: Anderson, 2002: 126.
- ²⁰ Scuro. *Sociologia Ativa e Didática*. São Paulo: Saraiva, 2004: 180.
- ²¹ Alfred Schutz. *Collected Papers (Vol. 2)*. The Hague: Martinus Nijhoff, 1976: 10.
- ²² *Diagnóstico do Judiciário*. Brasília: Ministério da Justiça/ Secretaria da Reforma do Judiciário, 2004: 4-8.
- ²³ Número de unidades que, em termos da moeda nacional, compram no mercado interno a mesma quantidade de bens e services adquiridos com 1 dólar americano.
- ²⁴ Delmar Karlen. *The Functions of Courts*. *Encyclopaedia Britannica (Judicial and Arbitration Systems)*. Vol. 22, 1986: 480.
- ²⁵ Norbert Elias. *O Processo Civilizador (Vol. 2)*. Rio de Janeiro: Zahar. 1993: 282.
- ²⁶ Antonio Gramsci. *Selections from the Prison Notebooks*. London: Lawrence & Wishart, 1971: 246. Scuro, op. cit., p. xvii.
- ²⁷ Hernando Herrera Mercado. *Estado de los Metodos Alternativos de Solución de Conflictos en Colombia*. Organisation of American States/ Department of Legal Affairs and Services. Disponível em <http://www.oas.org/juridico>. No Brasil, segundo o *Diagnóstico do Poder Judiciário* (p. 27), em 2003 ficaram represados na 1ª instância da Justiça Comum 3,7 milhões de processos.
- ²⁸ Idem.
- ²⁹ Ana Teresa Revilla. *La Administración de Justicia Informal en el Perú*. Organisation of American States/ Department of Legal Affairs and Services. Disponível em <http://www.oas.org/juridico>
- ³⁰ As taxas mais altas foram alcançadas pelas inspetorias do trabalho (75%), representando extrema diminuição dos casos normalmente submetidos à Justiça, e pelas varas (“cíveis”) de infância e juventude (47%).
- ³¹ Aguardando legislação sobre “co-mediação interdisciplinar” reunindo mediadores com formação em diversos ramos, além do Direito.
- ³² Em 1998 foi criado o Sistema Nacional de Arbitragem de Consumo (Decreto 276), que funciona no âmbito dos ministérios do Comércio e da Economia.
- ³³ Gladys Stella Alvarez. *Estudio de Experiencias Comparativas en Resolución Alternativa de Disputas*. Organisation of American States/ Department of Legal Affairs and Services. Disponível em http://www.undp.org/surf-panama/docs/resolucion_disputas.doc
- ³⁴ Idem, p.5.
- ³⁵ Nesse contexto “a argumentação evolui do geral e abstrato ao menos geral,

mas ainda assim transcendente. A preferência é por definições inclusivas, distinções conceituais enxutas e regras gerais bem amplas. Definições e distinções não se submetem a teste, nem se permite que a realidade invalide as regras. Desde a faculdade os advogados aprendem a encaixar os fatos em estruturas conceituais, a preservar as regras de exceções, amenizando as imperfeições.” Scuro, *World Factbook of Criminal Justice Systems – Brazil*. U.S. Department of Justice/ Office of Justice Programs/Bureau of Justice Statistics: Washington DC. Disponível em <http://www.ojp.usdoj.gov/bjs/pub/ascii/wfcsjbr.txt>

³⁶ José Renato Nalini. *Juzgados Especiales en Brasil*. Organisation of American States/ Department of Judicial Affairs and Services. Disponível em <http://www.oas.org/juridico>.

³⁷ Cappelletti & Garth, *op. cit.*; Vittorio Denti. *L’Evoluzione del Legal Aid nel Mondo Contemporaneo*. Studi in onore di Enrico Tullio Liebman (vol. II). Milão: Giuffrè, 1979.

³⁸ Ricardo Pippi Schmidt. Coordenador dos Juizados Especiais no Rio Grande do Sul. Comunicações pessoais ao Autor, 17 nov. 2004.

³⁹ Darcy Ribeiro. *Aos Trancos e Barrancos*. Como o Brasil deu no que deu. Rio de Janeiro: Guanabara, 1986.

⁴⁰ Imperativo visto como evidência de que “os juizados estão sendo usados para solucionar a crise da Justiça”. Kazuo Watanabe. Seminário sobre os Juizados Especiais, São Paulo, 18 Jun. 2004.

⁴¹ Schmidt. *Jornal da AJURIS*. Mar. 2005.

⁴² Gilberto Schäfer. A Influência das Ações Coletivas sobre as Ações Individuais Propostas perante o Juizado Especial Cível. *Revista dos Juizados Especiais*. Vol. IX, nº 30/31, 2000-2001:19.

⁴³ Nalini, *op. cit.*

⁴⁴ *Mediação: Mudança de Paradigma*. Escola Superior da Magistratura/ Grupo de Estudos de Mediação. Porto Alegre, set. 2004.

⁴⁵ *Perfil dos Conciliadores e Juizes Leigos do Estado do Rio Grande do Sul (pesquisa)*. Escola Superior da Magistratura/ PS Consultores Associados. Porto Alegre, 2005.

⁴⁶ Sobre o primeiro procedimento, Maria Celina D’Araújo. *A Judicialização da Política e das Relações Sociais no Brasil* (Luiz Werneck Vianna, Maria Alice Rezende de Mello, Manuel Palacios Cunha Melo & Marcelo Baumann Burgos, org.). Rio de Janeiro: Revan, 1999. Sobre o segundo, Meinhardt (*op.cit.*) e Schäfer (*A Conciliação no Juizado de Pequenas Causas*, Juizado de Pequenas Causas, Vol. II nº 7/8, 1993).

⁴⁷ Scuro, *Por uma Justiça Restaurativa Real e Possível*. *Revista da AJURIS* (forthcoming), 2005. Gordon Bazemore & Lode Walgrave. *Restorative Juvenile Justice: In Search of Fundamentals and an Outline for Systemic Reform*.

Restorative Juvenile Justice: Repairing the Harm of Youth Crime (Bazemore & Walgrave, org.). Monsey, NY: Criminal Justice Press, 1999: 65-66.

⁴⁸ Amitai Etzioni. *From Empire to Community: A New Approach to International Relations*. Nova York: Palgrave Macmillan, 2004.

⁴⁹ Campanha pela efetividade da Justiça. Propostas da Comissão da AMB para a efetividade da Justiça. Brasília: Associação dos Magistrados Brasileiros, Caderno I, 2004.

⁵⁰ Diogo de Figueiredo Moreira Neto. As Funções Essenciais à Justiça e as Procuraturas Constitucionais. *Revista da Procuradoria Geral do Estado de São Paulo*, 1999: 49.

PARTE 2

EXPERIÊNCIAS DE PRÁTICAS RESTAURATIVAS

Justiça Restaurativa: Um Veículo para a Reforma?*

L. Lynette Parker

Introdução

Assuntos como corrupção, falta de justiça para pessoas marginalizadas e sistema penitenciário em crise são bastante comuns na América Latina. Durante a década de 1990, vários governos empreenderam reformas consideráveis na lei, visando atingir muitos destes problemas. Ao mesmo tempo, vários grupos da sociedade civil desenvolveram os seus próprios mecanismos para promover a justiça. A tarefa de promover a justiça e criar a paz colocou a política social do governo e os participantes da sociedade civil em lados opostos na compreensão do crime, da violência e da insegurança. Existem pontos negativos em cada lado, como a corrupção no governo e os justiceiros na sociedade civil; cada um deles necessita construir uma ponte, unindo seus lados opostos, para as reformas criarem raízes e trazerem uma mudança real.

As práticas restaurativas oferecem oportunidades novas para os governos e as comunidades apontarem as necessidades dos afetados pelo crime, enquanto também geram oportunidades para as mudanças positivas na sociedade. Por isto, os processos que incorporam valores restaurativos foram desenvolvidos em vários países latino-americanos. Este artigo examina a justiça restaurativa como um mecanismo de reforma e o seu potencial para criar uma ponte entre o governo e os participantes da sociedade civil.

A Justiça Restaurativa Definida

A justiça restaurativa é vista como um novo paradigma de conceitualização do crime e de resposta da justiça. O movimento centra-se mais no dano causado às vítimas e às comunidades do que nas leis não obedecidas, como ocorre na concepção tradicional de justiça criminal. Oriunda de raízes geográficas distintas e desenvolvida através de experiências práticas diferentes, a justiça restaurativa tem sido definida de vários modos diferentes. Algumas definições focalizam decisões específicas na condução dos processos; outras, resultados. Uma definição mais inclusiva é:

*Uma versão prévia do artigo foi apresentada no encontro da Associação de Estudos Latino Americanos. De 7 a 9 de outubro de 2004. Las Vegas, Nevada.

A justiça restaurativa é uma resposta sistemática ao comportamento ilegal ou imoral, que enfatiza a cura das feridas das vítimas, dos infratores, e das comunidades afetadas pelo crime. As práticas e os programas que refletem os propósitos restaurativos responderão ao crime através de: (1) identificação e encaminhamento da solução para o prejuízo; (2) envolvimento de todos os interessados, e (3) transformação da relação tradicional entre as comunidades e seus governos nas respostas ao crime. (O Van Ness 2004:96).

Os valores da justiça restaurativa – encontro, inclusão, reparações, e reintegração – enfatizam a restauração dos prejuízos causados pelo crime, levando a pessoa a assumir a responsabilidade por suas próprias ações e trabalhando para criar um futuro mais positivo para a vítima e o infrator. O encontro permite à vítima e ao infrator compartilharem, direta ou indiretamente, as suas histórias e encontrarem um meio de reparar os prejuízos. A inclusão dá a cada participante voz nos procedimentos e nos resultados. Através de indenizações, os infratores tentam consertar o prejuízo causado por suas ações. A reintegração permite à vítima e ao infrator tornarem-se membros contribuintes da sociedade (Van Ness e Forte 2002).

A natureza restaurativa de um programa ou processo é avaliada pela aferição da existência de certas características. Porque todas as partes afetadas por um crime participam, os processos restaurativos são equilibrados em objetivos. O voluntário, ao invés de participação coagida, é procurado. Com sua orientação à resolução do problema, as práticas restaurativas buscam construir relações saudáveis no futuro, em vez de se concentrarem nas conseqüências punitivas de um evento passado. Combinando os valores de encontro, inclusão, indenizações e reintegração, estas características permitem aos participantes descobrirem a verdade completa sobre um incidente; quem foi responsável; como as partes percebem umas às outras; e o impacto do crime na vítima, no infrator, e na comunidade. O grau em que a prática ou programa incorpora estas características e valores determina o nível de restauração (Van Ness and Strong 2002: 229). Três processos são claramente identificados como justiça restaurativa: mediação de infrator e vítima, reuniões com grupos de familiares e círculos.

Mediação de infrator e vítima, o primeiro processo identificado como restaurativo, reúne o infrator e a vítima com um facilitador treinado para coordenar a reunião. A vítima descreve suas experiências com o crime o impacto sofrido. O infrator explica seu comportamento e responde a perguntas que a vítima possa ter. Uma vez que a vítima e o infrator tenham falado, o facilitador os ajuda a discutir sobre a resolução do problema. Este procedimento pode ser usado em qualquer fase do processo de justiça criminal e pode ou não ter efeito na condenação.

Oriunda das tradições do povo Maori, da Nova Zelândia, a reunião amplia o número de indivíduos na discussão do prejuízo causado pelo crime.

Um facilitador treinado conduz a reunião, onde partidários da vítima e do infrator como família ou amigos também estão presentes e conectados. Representantes do sistema de justiça criminal também podem participar. Os partidários de ambos, vítima e infrator, promovem uma maior compreensão do impacto do crime sobre a vítima, e dos impactos que se referem a ambos, vítima e infrator. Embora não tome parte na essência da discussão, o facilitador assegura que cada participante tenha a oportunidade de ser ouvido e que todos os participantes sejam tratados com respeito. Como na mediação, os participantes da conferência discutem maneiras de consertar o prejuízo causado pelo crime. Neste momento, os participantes de apoio podem ficar responsáveis por ajudar o infrator com recursos que apontem tanto o prejuízo causado como as razões subjacentes para o comportamento. Novamente, os procedimentos podem ser usados em qualquer fase do processo de justiça criminal e já foram até mesmo usados para o desvio de alguns infratores jovens do processo de tribunal.

Os círculos foram retirados da tradição dos povos nativos canadenses. O processo amplia o número de participantes. Um facilitador – conhecido como guardião do círculo – coordena e facilita a reunião para a vítima, para o infrator e seus partidários, para os representantes da comunidade e possíveis representantes do sistema de justiça criminal. Os participantes sentam-se em círculo. Um artefato chamado “peça da fala” é passado ao redor do círculo. Só a pessoa que segura o artefato é permitido falar. O processo continua até que todos os participantes digam tudo o que desejam e o círculo encontre a solução. (Van Ness 2004; McCold 2001).

Os círculos também podem ser usados em fases diferentes do sistema de justiça. Além de sua utilização como uma resposta para o crime, o processo está sendo usado para focalizar diversos problemas, como os círculos para elaborar respostas da comunidade para assuntos variados. São usados círculos curativos para ajudar a vítima e o infrator a reintegrar-se. Neste caso, o círculo será composto de uma das partes e seus membros de apoio.

Em geral, estas práticas desenvolveram-se fora das experiências focalizam os problemas no sistema de justiça criminal. A origem do movimento da moderna justiça restaurativa remonta, freqüentemente, a um oficial de condicional canadense que sugeriu a reconciliação entre o infrator e a vítima como uma alternativa para a liberdade condicional entre infratores jovens. Na Nova Zelândia, a conferência foi desenvolvida como uma resposta sobre a representação dos Maori na prisão. O processo de círculo foi usado primeiramente para permitir que os povos nativos se manifestassem em relação a crimes cometidos em suas comunidades. A partir daí, ambos, teoria e prática, têm se desenvolvido em um movimento global. Hoje, programas de justiça restaurativa são usados ao redor do mundo. Em 2002, o Conselho Econômico e Social das Nações Unidas

reconheceu a importância dos programas de justiça restaurativa, endossando os princípios básicos do seu uso em problemas penais (ECOSOC 2002).

Contexto Latino Americano

Em geral, os sistemas de justiça criminais latino americanos tendem a ser altamente estruturados e formalizaram sistemas que dependem pesadamente do encarceramento e dos poderes do Estado para manter a ordem. Com códigos que datam do início do século vinte que atrelados à literalidade da lei e no poder centralizado no papel do juiz, subjugando e estagnando muitos sistemas. Um estudo do sistema de justiça argentino, em 1996 identificou uma crise causada pela falta de recursos e estruturas organizacionais inadequadas (Fundación de Investigaciones Economicas LatinoAmericanas 1996: 13-15; Lemgruber 1999:1; Scuro 2000a: 9).

Como os índices criminais através da América Latina dobraram nos anos oitenta e triplicaram nos anos noventa, a incapacidade judicial foi exacerbada. Como a maior parte deste aumento consiste em crimes violentos, e a cobertura da mídia sensacionalista dificulta ainda mais o problema, aumentando o sentimento de insegurança e incentivando políticas mais duras no combate ao crime. Estes fatores se combinaram para não só criar uma crise no sistema judiciário, mas também uma situação de prisões superlotadas, o que resultou na violação de convenções de direitos humanos e no prolongamento do ciclo de violência (Chinchila 1999: 2; Carranza 2001: 17-20). Um estudo do continente em 2001 descobriu que 25 dos 26 países latino-americanos e caribenhos, para os quais havia dados, tiveram superlotação nas prisões em 1999. O país restante estava com 100% de sua capacidade (Carranza 2001: 9).

Como as instituições governamentais provaram ser incapazes de atender as necessidades dos cidadãos, altos níveis de criminalidade e de insegurança alimentam uma falta de confiança nas instituições governamentais, especialmente os tribunais. Esta falta de confiança pode resultar em apoio para respostas ainda mais duras ao crime, confiança em justiceiros, e um declínio geral da confiança nas instituições democráticas. Por estas razões, os esforços para a reforma na justiça tem sido grandes na agenda de agências de desenvolvimento e dos governos por vários anos. Os esforços de reforma incluem a criação de novas leis, o fortalecimento do judiciário, o desenvolvimento de processos administrativos mais eficientes nos tribunais, o aumento da educação legal, e provisão do acesso à justiça (Daniels, et. Al. 2004; Hammergren 1998).

Destes esforços de reforma, a reforma do “acesso à justiça” explora estruturas e metas semelhantes às propostas pela justiça restaurativa. O acesso à justiça refere-se a habilidade de todos cidadãos para acessar mecanismos de solução de conflito. O acesso às instituições de confiança que promovem tais

serviços são importantes na construção de democracias fortes. (Ungar 2002: 190-192; Anderson 2003: Mark Ungar define quatro categorias gerais de reformas de acesso à justiça: 1) melhores sistemas de defesa pública; 2) ajuda judicial e programas de informação e apoio; 3) resolução alternativa de conflitos (RAC); e 4) estruturas de justiça paralela (2002: 200). Os dois últimos, resolução alternativa de conflitos e estrutura de justiça paralela, se relacionam com a filosofia e com a prática de justiça restaurativa.

A resolução alternativa de conflitos -RAC é usada para diminuir a sobrecarga de casos no sistema judiciário e promover soluções rápidas para conflitos comerciais e civis. Muito do ímpeto para a adoção da resolução alternativa de conflitos veio de organizações de desenvolvimento internacionais e a Organização dos Estados Americanos (OEA). A resolução alternativa de conflitos foi o tema principal nos primeiros três encontros de Ministros da Justiça (também dos Ministros do Interior) da OEA. Estas reuniões realçaram os benefícios da resolução alternativa de conflitos e ganharam apoio para experimentar estas práticas. Na Argentina, por exemplo, as reformas na justiça incluíram a fundação e regulamentação de centros para mediação e arbitragem. No início dos anos 1990, o governo argentino desenvolveu um plano de mediação nacional concentrado em volta de casos civis e comerciais (Alvarez, G. 1999: 14; Cox Urrejola: 2001:vii-3). O Chile seguiu adaptando ao seu próprio projeto piloto em RAD: a Lei no. 19.334 de 1994 inseriu a conciliação de conflitos no *Código de Procedimiento Civil*, e a Lei 19.325 de 1994, estabelecer a mediação e a conciliação nos casos de violência familiar (Valencia Vazquez and Diaz Gude 2000:7-8).

As estruturas da justiça paralela, também conhecida como justiça comunitária na América Latina, buscam ser flexíveis e receptivas às necessidades particulares das comunidades e dos participantes em um conflito ou crime. Uma fonte destas estruturas são as práticas indígenas, reconhecidas nas constituições de países como a Colômbia, Equador, Peru e Bolívia. Estas estruturas prevêm um foro para os indivíduos solucionarem conflitos de uma maneira que é mais satisfatória que os procedimentos estatais formais. Estes estruturas de justiça de comunidade também olham além do incidente específico para o conjunto, pessoa, comunidade, e circunstâncias que cercam o evento para identificar causas e soluções (Ungar 2002: 213-216).

Tal experimentação com mecanismos de justiça alternativa pavimentou o caminho para a inclusão do processo de justiça restaurativa no sistema de justiça criminal. Enquanto o processo da resolução alternativa de conflitos foi desenvolvido originalmente para satisfazer as necessidades do sistema de justiça formal, estes processos atraem a uma audiência muito maior como pode ser visto no desenvolvimento de iniciativas de justiça de comunidade. As Organizações Não – Governamentais (ONGs), faculdades de direito, e organizações de Igrejas ou

estão participando com programas governamentais ou estão criando seu próprio . As motivações para estes grupos são de uma gama extensa e incluem:

- (1) introduzir uma cultura de paz em sociedade;
- (2) criar espaços novos de transparência no sistema de justiça;
- (3) prover acesso à justiça para os excluídos
- (4) construir uma comunidade em lugar da insegurança; e
- (5) Satisfazer as necessidades de vítimas e infratores (Parker 2003a:218).

Expressões Latino-Americanas de Justiça Restaurativa

Fluindo do movimento de resolução alternativa de conflitos, o desenvolvimento de uma expressão latino americana de justiça restaurativa parece estar seguindo três direções diferentes: atividades desenvolvidas ao nível da sociedade; política governamental e desenvolvimentos de programas; e interseções entre os dois. E é neste terceiro fluxo que as práticas restaurativas oferecem um caminho para as reformas.

Desenvolvimentos Populacional

Enquanto são focalizados esforços governamentais em metas como o descongestionamento dos tribunais, os grupos de base de ONGs, universidades, e comunidade possuem legitimidade muito mais abrangente para ensinar elementos de pacificação para toda a comunidade. Como Braithwaite e Strang (2001: 6) declararam na introdução à *Restorative Justice and Civil Society*:

“Se o movimento social pela justiça restaurativa é sobre mais que mudar as práticas dos estados, ele pode ter um impacto em uma cultura inteira, se na verdade tiver sucesso em mudar famílias e escolas através de práticas mais restaurativas, os efeitos no crime poderiam ser muito mais consideráveis.”

Este potencial pode ser visto em um projeto para apresentar a prática restaurativa em várias escolas de Jundiá, São Paulo, Brasil. Não só os pesquisadores e patrocinadores do projeto vêem isto como um meio para mudar a atmosfera escolar e método mas também foi pretendido influenciar a própria cultura da comunidade. Incluindo membros da comunidade desconhecidos da vítima e do infrator estende-se a responsabilidade pela mudança e apoio futuro além dos corredores escolares. Isto incluiu a provisão de recursos que permitiriam ao infrator completar o acordo como também prover apoio geral. Tal cooperação teve o impacto de ensinar a responsabilidade na comunidade (Scuro Neto, Pedro 2000b: 629).

O desenvolvimento de tais experiências comunitárias de raiz têm crescido para além dos esforços voltados a conter culturas específicas e localizadas de violência. Dois exemplos vêm da Colômbia. O primeiro é a Mesa da Paz, desenvolvida por prisioneiros na prisão de Bellavista, em Medellín. Líderes presos de gangues rivais da comunidade viram uma necessidade de mudar e tentaram desenvolver um mecanismo não violento para resolver suas diferenças. Os líderes negociam soluções para conflitos entre seus seguidores que estão fora da prisão (Parker 2003b).

O Segundo é uma ONG chamada Casa Mia em um dos bairros da periferia de Medellín. Os membros da Casa Mia foram anteriormente membros de gangue com longas histórico de crimes violentos. O líder da organização, Jair Bedoya, foi o líder de uma dessas gangues. Depois de ver um filme sobre a vida de Ghandi, ele percebeu que aquela guerra de gangue no bairro não só estava dizimando as gangues, mas também destruindo a qualidade de vida de grupos da comunidade. Ele negociou o cessar-fogo com as gangues rivais, e tentou afiançar um acordo de desmobilização com o governo. O último esforço falhou devido a políticas governamentais, mas o grupo continua seu trabalho com a pacificação da comunidade. A Casa Mia desenvolveu processos de diálogo para utilizar quando houver um crime ou conflito. É chamada freqüentemente quando há um roubo no bairro mediar uma solução entre a vítima e infrator (Parker 2003b).

Uma segunda camada de grupos que trabalham ao nível populacional busca um público e resultados mais amplos que os imediatos da comunidade de base. Por exemplo, a fundação *Centro de Atención para Víctimas del delito* (CENAVID) (a fundação Centro de atenção as vítimas de crime) no México busca introduzir uma cultura de mediação através do *Centro de Resolución de Conflictos* (Centro alternativos de Resolução de Conflitos). A CENAVID foi fundada em 1993 para prover recursos para vítimas de crimes, especialmente mulheres e crianças. Em 1995, CENAVID começou um projeto para introduzir práticas de RDA como um meio não violento para solucionar conflitos da comunidade, família, e civis em um dos bairros mais violentos em Guadalajara. Eles começaram com reuniões informativas e treinando para as crianças e adultos. O treinamento incluía informação de como deveriam ser tratadas as vítimas de violências e suas famílias. O projeto foi mais tarde assumido pela Igreja católica local, a *Parroquia del Señor de la Misericordia*, com o treinamento contínuo da CENAVID. As outras atividades da CENAVID incluem treinamento para os funcionários da justiça e funcionários públicos por todo o México, a promoção de mediação e resolução alternativa de conflitos, e consultas na criação de centros de mediação¹.

As universidades tiveram um papel ativo no desenvolvimento de pro-

gramas de justiça restaurativa. Em 1998, a Universidade Católica de Temuco no Chile identificou várias barreiras a utilização comunitária do sistema de justiça para solucionar conflitos. O estudo concluiu que os tribunais sofrem de uma falta de confiança do público no sistema de justiça, uma incredulidade social que rejeita alternativas, e a exclusão de grupos sócio-econômicos diferentes. A solução da universidade para esta necessidade urgente de alternativas pacíficas para a sociedade chilena foi o *Proyecto CREA*—Centro Alternativo para Resolução de conflitos. Os objetivos do projeto são:

- avançar no conhecimento acadêmico na área de resolução alternativa de conflitos;
- disseminar informação para a sociedade;
- estudar a utilização internacional e a sua adaptação para o contexto chileno,
- promover serviços à comunidade (Valença Vazquez e Diaz Gude 2000: 7).

O *Proyecto CREA* oferece serviços de mediação grátis nas áreas de família, civil, e penal. Os facilitadores buscam ajudar grupos em conflito a encontrar um entendimento que ajude a solucionar o problema e criar relações novas. A meta final deste programa é equipar a sociedade chilena para solucionar conflitos sem desviar para a vingança.

Atividades governamentais

Os governos tem um papel importante encorajando o desenvolvimento de práticas restaurativas. Isto inclui a criação de uma legislação apta, implementação de programas e provisão de apoio e recursos (Jantzi 2004: 190). Enquanto o uso do termo 'justiça restaurativa' é raro, muitos países latino americano têm feito emendas em seus códigos legislativos para incluir processos que pendem para o paradigma restaurativo.

Na Colômbia, por exemplo, o uso da mediação penal existe na legislação penal desde 1990. As leis promovem orientação nos locais onde centros de conciliação podem ser localizados, diretrizes para prática e indicação pelo tribunal, e uma lista de crimes elegíveis para conciliação. Juntamente com a criação de mediação penal, a legislação também permite mecanismos de entrega como os juízes de paz e casas de justiça.

Mais recentemente, a Colômbia começou a explorar a implementação de medidas explícitas da justiça restaurativa, o que não tem paralelo na América Latina. Em dezembro de 2002, o Congresso Nacional colombiano fez várias mudanças no artigo 250 da Constituição de 1991 que se refere às obrigações do promotor na investigação e instauração de processos de casos criminais. Entre

essas mudanças estava a inclusão de justiça restaurativa. O parágrafo sete deste artigo agora dispõe:

“Para zelar pela proteção de vítimas, membros do júri, testemunhas e outros participantes em um julgamento criminal, a lei fixará as condições nas quais as vítimas poderão intervir no julgamento criminal e os mecanismos de justiça restaurativa.”

A idéia de justiça restaurativa foi incluída como componente da ênfase nos direitos das vítimas. De acordo com a organização *Corporación Excelencia en la Justicia*, o esforço para conceber essas mudanças foi motivado pelo desejo de melhorar o tratamento de vítimas, permitindo-lhes participar na resolução de conflitos criminais se elas assim desejassem. A meta é satisfazer as necessidades de vítimas e restabelecer a paz social.

A legislação chilena oferece outro processo com elementos restaurativos, o acordo reparador. O acordo reparador focaliza as necessidades de ambas as partes, vítima e infrator. É aceita a participação da vítima no procedimento judicial, que permite a celebração de acordo reparador para finalizar o processo penal (Ruz Donoso 1998:5). Como um método alternativo para solucionar conflitos - neste caso um crime - o acordo reparador é um mecanismo para aliviar o congestionamento de tribunais e prisões. Ao mesmo tempo, oferece uma abertura para as vítimas e infratores terem voz no processo de justiça. Isto reduz o impacto negativo, social e econômico, do encarceramento, sobre o infrator e sua família, ajudando, desse modo, na sua reintegração. Para as vítimas, os acordos promovem a reparação direta. Um acordo pode incluir um pagamento em dinheiro à vítima, reparação simbólica, por meio de serviços comunitários, doações para instituições locais, ou ambos. (Zarate Campos 2001: 1-3, 23-24). Podem ser usados acordos reparadores em alguns crimes de propriedade, fraude, ou agressões secundárias (Ortega Sandoval 2000: 118).

Interseções

Enquanto estes dois exemplos demonstram os progressos que podem ser feitos pelo governo, a sociedade civil e a propriedade restauradas constituem um elemento importante para o crescimento continuado ou a existência de programas de reforma (Salas 2001:42-45). Com a sua inclusão como valor principal, a justiça restaurativa promove uma base conceitual para participação de cidadãos em decisões que impactam a comunidade como um todo. Por isto, a justiça restaurativa tem sido caracterizada como um sistema que estabelece ou ensina a democracia participativa, disponibilizando para todos envolvidos - vítimas, infratores, partidários, e representantes da comunidade - o espaço para assimilar a responsabilidade perante a comunidade e outros, bem como a solução pacífica de conflitos (Kurki e Pranis 2000; Pranis 1998). Por conseguinte,

promete a transformação da relação entre as comunidades e o governo enquanto, ao mesmo tempo, exhibe os seus riscos no caso das duas partes não tirarem proveito do espaço fornecido para comunicação e tomada de decisão que conduzem à mudança.

As interseções entre as iniciativas da sociedade civil podem ser encontradas em muitos lugares diferentes, inclusive nas prisões. O Brasil possui um sistema de administração penal sem igual que está se espalhando por vários países do mundo. Desenvolvido pela Associação para a Proteção e Ajuda ao Condenado (APAC), a metodologia da APAC transforma a relação típica de governo / comunidade usando os membros da comunidade, administrando a prisão e trabalhando com infratores. Nesta sociedade, o governo concorda em ceder espaço em uma prisão ou uma prisão inteira para a APAC, permitindo aos prisioneiros transferirem-se para o programa e promovendo uma supervisão voltada à proteção dos direitos humanos dos infratores. Dentro da prisão, voluntários e empregados da APAC promovem programas de reabilitação.

Através de sua metodologia, a APAC cria um forte senso de comunidade entre os prisioneiros e voluntários, o que fomenta uma mudança espiritual, comportamental, e do estilo de vida. Os princípios subjacentes à metodologia são altamente restaurativos e reintegradores no trabalho com infratores. A metodologia da APAC cria um espírito de amor incondicional, um amor baseado no amor sacrificado de Deus para cada indivíduo. Busca o que chama de valorização humana, um processo que ajuda a pessoa a se dar conta completamente de sua inata dignidade humana e autoriza a desenvolver todas suas capacidades. Voluntários tratam das necessidades físicas, legais, e espirituais de prisioneiros fornecendo cuidado clínico, ajuda judicial, assistência social, e ajuda de emprego, como também Missa e outros serviços religiosos. A APAC oferece aos participantes todas as oportunidades para sair da crise espiritual para a renovação. Finalmente esta metodologia dá prioridade ao restabelecimento e fortalecimento das relações familiares e de outros modos de integrar os prisioneiros positivamente na sociedade com a ajuda de padrinhos, mentores, e outros voluntários PF (Parker 2001; Ottoboni 2003).

Na Argentina, em 1998, esta parceria foi vista na criação de um piloto de mediação penal em comum com a faculdade de direito da Universidade de Buenos Aires e o Ministério Nacional de Justiça. Conhecido como (Projeto Alternativo de Resolução de conflitos), este piloto usou as experiências do Canadá, Estados Unidos, Alemanha, Áustria, França, Espanha, e do Reino Unido como um ponto de referência para explorar ambos os problemas prático e teórico de usar medidas alternativas em matérias penais. O piloto desenvolveu um processo sem igual na área de justiça restaurativa, um mecanismo aplicável a casos pendentes de determinação da culpa.

Neste processo, tanto a vítima quanto o infrator podem solicitar o emprego da mediação em um caso. Depois que uma reclamação é encaminhada aos operadores do projeto, o primeiro passo é contatar as partes envolvidas e solicitar a sua anuência para participar do processo. Depois, os facilitadores reúnem a vítima e o infrator separadamente para discutir os tópicos seguintes:

- O que são os atos que cada parte deseja discutir?
- O que a pessoa espera do processo?
- Como a pessoa pensa que o outro reagirá à sua história?

A partir destas reuniões preparatórias, o pessoal avalia a complexidade do conflito e as relações entre os participantes. Estas informações são usadas para decidir qual dos três processos de encontro disponíveis servirá melhor as necessidades dos participantes.

Mediação, a mais simples das três opções, oferece a maior igualdade para as partes envolvidas. O mediador, um terceiro neutro, cria um espaço aberto para a comunicação entre a vítima e o infrator. O processo consiste em quatro reuniões, incluindo duas reuniões preparatórias. Os casos em que se recorre à mediação são caracterizados por um baixo nível de conflito, uma predisposição das partes para comunicação, e uma abertura para um acordo pecuniário por parte da vítima.

O segundo método, a conciliação, concede ao mediador mais autoridade para expor aspectos do conflito e sugerir possíveis métodos de solução. Este processo é usado quando:

- Desigualdades sociais aparentes existem;
- Existe um clima pouco favorável para comunicação;
- Existem muitas camadas de conflito;
- Mais de uma pessoa é envolvida de cada lado;

O terceiro mecanismo, o encontro de conciliação com moderador (ECM), é uma reunião de conciliação mediada. O ECM é usado quando a vítima e o infrator não concordarem sobre os fatos do caso. Embora sirva como uma ferramenta para descobrir a verdade, a ECM não é usada para decidir culpa. As partes apresentam seus casos a uma comissão de três conselheiros. Um deles é afiliado ao *Projecto RAC* e compreende bem o sistema jurídico. Os outros são membros confiáveis da comunidade em concordância com as partes. Em uma série de reuniões, a cada lado é permitido arrolar testemunhas e produzir provas para apoiar sua exposição dos fatos. Buscando a verdade, os membros da comissão podem questionar as testemunhas. Quando ambos os lados estiverem certos que toda sua história foi contada, os membros da comissão se retiram para discutir as provas. Em reuniões individuais com a vítima e o infrator, os mem-

bros da comissão discutem o méritos baseando-se no possível deslinde que o caso teria no sistema jurídico formal. Depois destas reuniões, as partes decidem se prosseguem com o sistema alternativo ou retornam para o sistema formal. Deste modo, o ECM é visto como um passo intermediário entre os sistemas formais e alternativos (Lerner, Maidana, e Rodriguez Fernandez 2000).

Outro exemplo de interação entre governo e comunidade é o da *Casa de Justicia* (Casa de Justiça) encontrado na Colômbia e em outros lugares. Visto como um posto de parada única para as necessidades da justiça, as *Casas de Justicia* ficam localizadas nas comunidades pobres e combinam vários serviços de justiça debaixo de um mesmo telhado. Estes podem incluir :

- Consultório de psicologia;
- Inspetor de polícia;
- Consultores jurídicos;
- Promotores locais;
- Serviços familiares;
- Representantes da cidade;
- Polícia militar;
- Cuidados clínicos;
- Serviços de apoio e proteção à vítima;

Estes centros também oferecem serviços de mediação e conciliação como uma ferramenta para responder ao conflito. A Colômbia desenvolveu uma rede de mais de 32 *Casas de Justicia*. Seus casos incluem violência doméstica, conflitos da comunidade, e crimes secundários. Mais de 60% dos usuários são mulheres. Em 2002, foram trazidos 300.000 casos para as *Casas de Justicia*. Destes, só 25% foram enviados em para o sistema judiciário. O resto foi resolvido em reuniões de acareação entre as partes em conflito (Daza, 1999; Procesodepaz.com, 2001).

Um exemplo final de convergência é a justiça de paz, vista em vários países incluindo o Peru, Colômbia, Bolívia, Equador e Venezuela. Em geral, o juiz de paz tem autoridade do governo para promover serviços de mediação e conciliação e tomar decisões em certos casos. Frequentemente, estes funcionários são eleitos pelas suas comunidades e são vistos como verdadeiros líderes comunitários. De acordo com Faundez, O Peru tinha 4.000 juizes de paz em 2003 (2003: 34). Os acordos feitos com juizes de paz ou as decisões por eles tomadas são consideradas como decisões de tribunal e são obrigatórias.

Promessas e Dilemas

Como pode ser visto nos exemplos de prática, as interseções entre o governo e sociedade civil, criadas por programas de justiça restaurativos, oferecem espaço para a inovação criativa. Por exemplo, o Centro CREA no Chile usou a

introdução de acordos reparadores na legislação como um mecanismo para apresentar a mediação infrator-vítima nos processos da justiça criminal (Lagos 2003:3). Porém, a existência de legislação e programas não garante apoio governamental completo e retorno, minando, assim, os programas na sociedade civil.

Por exemplo, as *casas de justicia* foram introduzidas na Colômbia em 1995 com suporte financeiro da USAID. Porém, quando o autor viajou para Medellín em março de 2003 e pediu visitar uma *Casa de Justicia*, organizadores do encontro envolvidos com o regime penitenciário nunca tinham ouvido falar do programa. Esta falta de conhecimento no nível da comunidade é exacerbada pela falta de apoio de superiores no governo. Esta parece ser uma frustração por parte dos promotores e outros que trabalham nas *Casas de Justicia*². Ao mesmo tempo, a legislação para mediação e conciliação de processos na Colômbia tem sido alterada várias vezes criando restrições rigorosas quanto à qualificação para o exercício da função de mediadores e conciliadores.

Decisões governamentais podem ter impactos negativos não intencionais no nível dos programas comunitários. No seu estudo de sistemas de justiça não-estatais no Peru e Colômbia, Faundez explorou a habilidade de grupos de comunidades em desenvolver meios não violentos para solucionar conflitos. Porém, o sucesso destes programas na comunidade de base foram minados por mudanças em leis municipais que tentaram regular a vida da comunidade, ou mudanças em fundos de apólices por agências de governo que tinham associação com grupos da comunidade (2003: 49-50).

Ao mesmo tempo, as atitudes ou falta de entendimento entre juízes, promotores e outros empregados do governo podem impedir o uso de práticas restaurativas. Na Guatemala, por exemplo, em 1996 processos de resolução alternativa de conflitos foram incluídos nos acordos de paz promovidos por centros de mediação e cortes da comunidade para fornecer serviços de mediação para todos conflitos incluindo casos criminais secundários. Havia 22 centros de mediação ativos no país e 13 centros de justiça semelhantes às *Casas de Justicia* em 2002. Porém, o uso de serviços de mediação e outras alternativas não parece ter sido muito difundido. Por exemplo, foram mediados só 5.860 casos entre 1999 e 2002 e a maioria desses eram civis. Eis porque os tribunais penais guatemaltecos só puderam solucionar 12.2% dos casos criminais recebidos de 1 de janeiro a 31 de outubro de 2002 (Organismo Judicial 2002). De acordo com um advogado que trabalha com os centros de mediação, o uso de mediação em casos criminais é limitado a assuntos muito secundários que são levados principalmente por juizes de paz. Quando tribunais formais recebem casos, a mediação raramente é usada. Este advogado forneceu três razões para esta baixa utilização da mediação:

1. Muitos juizes, promotores, advogados, e outros não possuem conhecimento suficiente sobre as práticas de mediação;
2. Alguns juizes sentem que há uma lacuna na legislação sobre a possibilidade do uso da mediação nos casos criminais e temem por possíveis conseqüências funcionais;
3. Os juizes e promotores preferem dar cabo dos processos invocando o princípio da oportunidade ou pelo uso, limitado, de expedientes de suspensão do processo³.

Outra pedra no caminho da cooperação entre sociedade civil e o governo se manifesta através de experiências do sistema de administração de prisões no Brasil. Embora a APAC tenha mais de 30 anos de história dirigindo estas prisões altamente prósperas, uma pesquisa independente documentou taxas de reincidência de 16% (Johnson 2002), o programa enfrenta periodicamente a oposição de líderes políticos. No fim de 2003, a totalidade da prisão e os líderes da Associação de Prisioneiros do Brasil foram interrogados, e serviços como escoltas policiais para prisioneiros que precisam de tratamento médico foram suspensos⁴.

Um Caminho para Reformar?

Reconhecer os perigos inerentes às parcerias com governos não significa dizer que não há casos exitosos. Na Argentina, a experiência dos projetos pilotos levou o governo argentino a apoiar a criação de centros de justiça de comunidade em todo país. Estes centros trabalham para promover mediação para transgressões secundárias, conflitos entre vizinhos, violência familiar, entre outros. O primeiro centro foi inaugurado em Florêncio Varela na província de Buenos Aires em novembro de 2003. Em março de 2004, o centro teve 429 casos em que processos alternativos foram aplicados. Mais de 70% destes ligados à casos de família, inclusive com uso de violência. Mais de 80% dos casos mediados foram resolvidos por um acordo de mediação fechado pelas partes (Paz e Paz 2004).

Além disso, a natureza das iniciativas da justiça restaurativa oferece soluções possíveis. Dois dos valores restaurativos são a inclusão e o diálogo. No caso do Brasil, os líderes da prisão da APAC puderam entrar em contato com uma rede global de administradores de prisões para conseguir apoio. Cartas recebidas de todo mundo criaram espaço para os mais altos funcionários do governo considerarem o programa e dar a sua aprovação, deste modo restabeleceram-se os serviços.

Através da região, organizações e profissionais que utilizam mecanismos de resolução alternativa de conflitos, inclusive processos restaurativos, estão formando associações e alianças com o propósito de compartilhar informação

e treinamento. Exemplos incluem a *Fundación Libra* e *Mediadores en Red* na Argentina⁵. Esta gestão contínua de rede está contida na região permitindo aos profissionais estabelecer contatos. Também ONGs internacionais com experiência e habilidades no campo da justiça restaurativa estão começando a perceber atividades na região e oferecer seu apoio ao trabalho na América Latina.

Ao nível local, os governos estão permitindo às ONGs criar projetos ou oferecer serviços. No final de 2004, a Associação de Prisões da Colômbia negociou com a cidade de Medellín o início de um programa conhecido como o Projeto da Árvore de Sicômoro em uma prisão e em um bairro⁶⁶. Este programa restaurativo reúne as vítimas e infratores para discutir assuntos relacionados ao crime incluindo seu impacto, responsabilidade por comportamento particular, e indenizações. Na violência que engolfa o país, a recente evidência do programa fornece um vislumbre de cura e transformação nas relações. O espaço aberto para a comunicação em tais programas demonstra o que Leena Kurki e Kay Pranis apontam como o potencial para justiça restaurativa em democracias diretas e na construção da comunidade (2000).

Esta inclusão da sociedade civil – até mesmo em nível global - é uma das forças do movimento restaurativo. A associação entre governo e comunidade é importante para manter o equilíbrio entre os múltiplos interesses postos em discussão na mesa da reforma da justiça. A participação ativa de cidadãos em áreas que foram uma vez de domínio exclusivo do governo traz confiança nas reformas e na possibilidade de uma futura cooperação entre comunidade e governo. Por esta razão, Pedro Scuro Neto (2000a) do Brasil descreve a justiça restaurativa como um meio – caminho - para ajudar seu país, e talvez seu continente, a afastar-se da corrupção governamental em direção a uma administração governamental real e comunidades fortalecidas. Se verdadeira, a justiça restaurativa sustenta a promessa de uma transformação mais ampla na sociedade latino americana.

Notas

¹ Informações sobre CENAVID e o Centro de Resolución de Conflictos podem ser encontrada no site do CENAVID <http://www.cenavid.com/>.

² Informações sobre problemas relacionado ao apoio às *Casas de Justicia* vêm de observações pelo autor e seus colegas de diferentes em diferentes viagens à Colômbia em 2003. A mesma frustração foi sentida por um grupo de juizes de paz que estava envolvido nas reuniões. Parecia haver um sentimento de que políticos do alto escalão eram “inimigos” deste tipo de justiça.

³ Comunicação pessoal com Lic. Arnoldo Antonio Ralón Noriega da Cidade da Guatemala.

⁴ Comunicação pessoal com Valdeci Ferreira, o diretor-executivo da Prison Fellowship Brazil.

⁵ Informações sobre essas organizações está disponível no site. Fundación Libra <http://www.fundacionlibra.org.ar> . Mediadores en Red <http://www.mediadoresenred.org.ar/>.

⁶ Comunicação por e-mail com o diretor executivo do Prison Fellowship da Colombia

Referências

Alvarez, Stella Gladys, 1999. “Resolución alternativa de conflictos - estado actual en el panorama latinoamericano.” Recuperado 08/02 de: www.lunarpages.com/derechohoy/notas/nt991112.html

Anderson, Michael R, 2003. “Access to Justice and Legal Process: Making Legal Institutions Responsive to Poor People in LDCs.” ISD Working Paper 178. (Brighton, Sussex: Institute of Development Studies). Recuperado de: <http://www.ids.ac.uk/ids/bookshop/wp/wp178.pdf>

Braithwaite, John e Heather Strang, 2001. “Introduction: Restorative Justice and Civil Society,” in Heather Strang e John Braithwaite, eds., *Restorative Justice and Civil Society* (Cambridge: Cambridge University Press): pp. 1-13.

Carranza, Elias, 2001. “Prison Overcrowding in Latin America and the Caribbean: Situation and Possible Responses,” *Paper presented United Nations Programme Institutes Technical Assistance Workshop* (Vienna, Austria. May 10, 2001).

Chinchilla, Laura, 1999. “Algunos elementos para la formulacion de seguridad,” in *Dialogo Centro-Americano* No 36 (Janeiro)..

Cox Urrejola, Sebastian, 2001. “Metodos alternativos de Resolución de conflictos en los sistemas de justicia de los paises americanos,” *Consejo Permanente de la Organizacion Los Estados Americanos* (OEA/ Ser. G. GE/ Remja/doc. 77/01).

Daniels, Ronald J., Michael Trebilock, e Joshua Rosenberg. 2004. “The Political Economy of Law Reform in Developing Countries,” *Yale Law School-Law and Globalization lecture*. Recuperado 09/04 de: <http://islandia.law.yale.edu/hathaway/files/Ron%20Daniels.pdf>

Daza, Ana, 1999. *Informe Documentación de la Alianza Casa de Justicia da Aguablancas*. Versión resumida.

Faundez, Julio, 2003. “Non-State Justice Systems in Latin America Case Studies: Peru and Colombia,” *Paper delivered at workshop on “working with Non-State Justice Systems”* (held at the Overseas Development Institute, 6-7 March 2003, Institute of Development Studies).

Fundación de Investigaciones Economicas LatinoAmericanas, 1996. *La reforma del poder judicial en la Argentina* (Buenos Aires: Fundación de Investigaciones Economicas LatinoAmericanas).

Hammergren, Linn A., 1998. *The Politics of Justice and Justice Reform in Latin America. The Peruvian Case in Comparative Perspective* (Coulter: Westview Press).

Jantzi, Vernon, 2004. “What is the Role of the State in Restorative Justice Programs?,” in Howard Zehr e Barb Toews, eds., *Critical Issues in Restorative Justice* (Monsey, New York and Cullompton, Devon, UK: Criminal Justice Press and Willan Publishing): pp. 189-201. 263

Johnson, Byron, 2002. “Assessing the Impact of Religious Programs and Prison Industry on Recidivism: An Exploratory Study,” in *Texas Journal of Corrections*.

Kurki, Leena And Pranis, Kay, 2000. *Restorative justice as direct democracy and community building* (Saint Paul, MN: Minnesota Department of Corrections, Community and Juvenile Services Division).

Lagos Fuentes, Scarlett, 2003. “¿Podríamos hacer mediación penal en Chile?,” *Paper presented at the Primer Foro Mundial de Mediación in Buenos Aires*. Baixado da internet: http://www.crea.uct.cl/descarga/mediacion_penal_en_chile.doc

Lemgruber, Julita, 1999. “A Regional Report: Latin America,” *Paper presented at the International Penal Reform Conference Royal Holloway College, University of London* (Eghan, Surrey, United Kingdom: 13-17, Abril 1999).

Lerner, Martin, Marcelo Maidana, e Gabriela Rodrigues Fernandez, 2000. “Sistema de Resolución Alternativa de conflictos penales. El Proyecto RAC,” in Gabriela Rodriguez fernandez, ed., *Resolución alternativa de conflictos penales: Mediación de conflicto, pena y consenso* (Buenos Aires: Editores Del Puerto): pp. 87-101.

McCold, Paul, 2001. “Primary restorative justice practices,” in Allison Morris and Gabrielle Maxwell, eds., *Restorative justice for juveniles: Conferencing, mediation and circles* (Oxford: Hart Publishing): pp. 41-58.

Ortega Sandoval, Leonardo, 2000. *Los procedimientos policiales y la reorma procesal penal. Memoria para optar al grado de Licenciado en Ciencias Juridicas y Sociales de la Universidad Central de Chile* (Santiago: Universidad Central De Chile. Facultad de Ciencias Juridicas y Sociales).

Ottoboni, Mário, 2003. *Transforming Criminals: An Introduction to the APAC Methodology*. (Washington, DC: Prison Fellowship International).

Parker, L. Lynette, 2003a. “El uso de practices restauradoras en América Latina,” in *Revista Crea* 4(4): pp. 217-242.

Parker, L. Lynette, 2003b. *Trip report from Medellín, Colombia March 25-30, 2003*. (Washington, DC.: Prison Fellowship International).

Parker, Lynette, 2001. “Growing Interest in Innovative Prison Management System,” in *Restorative Justice Online November 2001 Edition*. Baixado da internet: <http://www.restorativejustice.org/rj3/Feature/APAC.htm>

Paz, Silvina e Paz, Silvana, 2004. “Centro Comunitario Judicial-Florencio Varela,” in *Restorative Justice Online* (Washington, DC: PFI Centre for Justice and Reconciliation).

Pranis, Kay, 1998. “Engaging the Community in Restorative Justice,” in *Balanced and Restorative Justice Project* (Community Justice Institute, Ft. Lauderdale, Florida; Florida Atlantic University; and the Center for Restorative Justice & Peacemaking, University of Minnesota).

Ruz Donosa, Loreto, 1998. *La reforma al sistema de enjuiciamiento criminal en Chile* (Washington, DC: Fundación para el debido proceso legal).

Salas, Luis, 2001. “From Law and Development to Rule of Law: New and Old Issues in Justice Reform in Latin America,” in Pilar Domingo e Rachel Sieder, eds. *Rule of Law in Latin America: The International Promotion of Judicial Reform* (London: Institute of Latin American Studies).

Scuro Neto, Pedro, 2000a. “The Restorative Paradigm: Just Middle-Range Justice,” *Paper prepared for the Fourth International Conference on Restorative Justice for Juveniles* (Tubingen, Germany).

Scuro Neto, Pedro, 2000b. “Câmaras restaurativas: A justiça como instrumento de transformacao de conflitos,” in Antonis Sendidim Marques e Leoberto Narciso Brancher, eds., *Pela justiça na educação* (Brasilia: Fundescole e MED): pp. 601-641.

Valencia Vazquez, Angel e Alejandra Diaz Gude, 2000. “El Proyecto ‘Centro de Resolución Alternativa de Conflictos-CREA’,” in *Revista CREA* (No. 1.): pp. 7-9.

Ungar, Mark, 2002. *Elusive Reform: Democracy and the Rule of Law in Latin America* (Boulder, CO: Lynne Rienner Publishers).

Van Ness, Daniel W., 2004. “Justice that Restores: From Impersonal to Personal Justice,” in *Criminal Justice: Retribution vs. Restoration. Journal of Religion & Spirituality in Social Work*, 23(1/2): pp. 93-109.

Van Ness, Daniel W. e Heetderks Strong, Karen, 2002. *Restoring Justice* (Cincinnati, OH: Anderson Publishing Company).

Zarate Campos, Manuel, 2001. “Los acuerdos reparatorios a partir de las nociones de reparacion y negociacion,” *Paper presented as part of course work for “Reforma Procesal Penal: Aspectos Sogmaticos, Legales, y de Litigacion en Juicio Oral* (Universidad Catolica del Norte, Setembro 2001). Recuperado de: <http://www.acceso.uct.cl/congreso/docs/mzarate.doc>

Como a Justiça Restaurativa assegura a boa prática

Uma Abordagem Baseada em Valores*

Chris Marshall, Jim Boyack, e Helen Bowen

A Experiência da Nova Zelândia

A Justiça Restaurativa na Nova Zelândia tem se manifestado como uma iniciativa independente, com base comunitária, que recentemente recebeu sanção oficial através da aprovação de três leis de grande impacto em 2002 – A Lei das Sentenças, a Lei da Liberdade Condicional e a Lei dos Direitos das Vítimas. As três leis fazem menção explícita à justiça restaurativa e colocam as agências estatais na expectativa de acomodar, encorajar e assessorar os processos da justiça restaurativa.

O movimento da Nova Zelândia é independente e foi gerado a partir da grande insatisfação na comunidade Maori pela maneira que eles e seus jovens eram tratados pelas agências sociais e pelo sistema de justiça criminal. As famílias Maori (*wāhānau*) e os enormes grupos tribais (*hapū*) não sentiam-se contemplados pelos processos dos tribunais. Os jovens infratores recebiam sanções sem sentido antes de serem liberados para voltarem a cometer infrações, ou eram recolhidos a instituições punitivas, que os isolava de qualquer influência social positiva de suas famílias. As famílias (*wāhānau*) são fundamentais para a identidade e autoestima, e os Maori procuraram formas pelas quais os *wāhānau* poderiam desempenhar um papel mais significativo na reabilitação e reintegração dos menores infratores. Deste descontentamento, desenvolveu-se um longo processo de consultoria que resultou no *Puao-te-Atutu Report (Relatório Puao-te-Atutu)* de 1986. Isso, por sua vez, resultou na criação, em 1989, da Lei das Crianças, Jovens e suas Famílias, uma lei que exigiu que todos os jovens infratores fossem encaminhados para os encontros restaurativos com grupos de familiares (*family group conferences*).

Documento original publicado em:

Marshall, Chris, Jim Boyack, e Helen Bowen, 2004. "How Does Restorative Justice Ensure Good Practice? ~ A Values-Based Approach," in H. Zehr and B. Toews, eds., *Critical Issues in Restorative Justice* (Palisades NY: Criminal Justice Press)

O movimento de justiça restaurativa para adultos surgiu de experimentos *ad hoc* em encontros restaurativos para adultos, inspiradas nos modelos das *family group conference*. Os primeiros encontros restaurativos, em 1994, foram facilitados por voluntários que acreditavam que o modelo de justiça para jovens podia ser aplicado no tribunal de adultos. O primeiro grupo comunitário de justiça restaurativa, *Te Oritenga*, foi fundado em 1995. Era constituído por trabalhadores sociais, religiosos, professores, advogados e várias outras pessoas com interesse na comunidade e foi encorajado em seus trabalhos por juizes e advogados simpatizantes.

O grupo logo entendeu que havia diferenças entre o seu modelo em evolução de encontros restaurativos de adultos e o modelo das *family group conferences*. A principal distinção era que os encontros restaurativos de adultos eram centrados nas vítimas, enquanto as *family group conferences* eram primordialmente orientadas à reintegração de infratores a seu *whanau* ou à sua comunidade. Outra distinção era que a presença nos encontros restaurativos de adultos era voluntária para a vítima e o infrator. Na justiça de jovens, todos os jovens infratores tinham por lei que comparecer às FCG, que aconteciam independentemente das vítimas quererem comparecer. No equivalente adulto foi decidido que, uma vez que o processo tinha o foco nas vítimas, os encontros restaurativos não deveriam acontecer sem a sua presença.

O modelo de encontros restaurativos para adultos continuou a evoluir com o passar do tempo, através de discussões abertas, auto-críticas, dentro dos grupos locais de justiça restaurativa e através do movimento nacional como um todo. Em 2000, os elementos fundamentais dos encontros restaurativos para adultos, como funcionavam então, foram registrados em *New Zealand Restorative Justice Practice Manual* (Manual Prático de Justiça Restaurativa da Nova Zelândia) (www.restorativejustice.org.nz), produzido pelo *Restorative Justice Trust*. Este guia prático foi posto à prova no mesmo ano em um programa piloto de 6 meses patrocinado pela iniciativa privada em uma das varas locais em Auckland.

O massivo apoio da comunidade às intervenções restaurativas nos tribunais criminais levou o governo da Nova Zelândia, em 2001, a patrocinar um programa piloto nacional de justiça restaurativa com duração de quatro anos, a um custo de quatro milhões e oitocentos mil dólares neozelandeses, em quatro varas distritais no país. Os mentores do programa piloto endossaram o modelo existente de encontros restaurativos para adultos, desenvolvido pela comunidade de justiça restaurativa, com vistas a avaliar o processo e os resultados dos encontros restaurativos durante o piloto.

Desde o início, os operadores da justiça restaurativa na Nova Zelândia estão conscientes da necessidade de desenvolver processos para monitorar e melhorar a prática da facilitação. Tais processos inicialmente tiveram o foco em estimular o interrogatório pelos co-facilitadores após o encontro restaurativo, com

as questões principais da prática sendo levadas às reuniões plenárias de grupo para debates posteriores. Entretanto, as limitações destes processos logo se tornaram aparentes. Os co-facilitadores, algumas vezes, não eram honestos uns com os outros. Quando se reportavam ao grupo, tendiam a enfatizar o que havia funcionado, ao invés de efetuar uma avaliação honesta de como o encontro restaurativo poderia ter sido melhor facilitado. Isto era compreensível, já que não havia nenhum modelo sobre o qual se pudesse avaliar a prática como boa ou má. Na ausência disto, os facilitadores experientes ofereciam supervisão aos co-facilitadores, após eles terem feito os interrogatórios.

Com o lançamento de seu plano piloto e a aprovação da legislação da justiça restaurativa, o governo da Nova Zelândia entrou em uma seara previamente ocupado somente por voluntários da comunidade. O governo tem um interesse legítimo em garantir a prática segura e efetiva, e em assegurar a aplicação crível da legislação, o que requer que os tribunais e as Juntas de Condicional levem em consideração os processos da justiça restaurativa. Dessa maneira, em maio de 2003, o Ministério da Justiça publicou um documento para discussão, *Draft Principles of Best Practice for Restorative Justice Processes in Criminal Courts* (Esboço dos Princípios da Melhor Prática para Processos de Justiça Restaurativa nos Tribunais Criminais) e convidou o público interessado a enviar suas contribuições.

Enquanto isso, a própria comunidade da Justiça Restaurativa esteve debatendo a questão de como assegurar a boa prática entre seus operadores. Após um período de tempo relativamente curto, muitos novos operadores surgiram em todo o país, trabalhando em diferentes comunidades e com seus próprios modelos de facilitação.

À luz deste crescimento, houve quem acreditasse que havia chegado a hora de se estabelecer uma agência nacional de certificação, que poderia prescrever padrões de práticas aceitáveis.

Outros argumentavam que os processos da Justiça Restaurativa na Nova Zelândia ainda eram muito recentes e culturalmente diversos para a implementação de procedimentos formais de certificação. Se padrões mínimos são importantes, o desafio é, nas palavras de John Braithwaite “forjar padrões de justiça restaurativa de tramas abertas, que permitam muito espaço para diferenças culturais...”.

Após um diálogo amplo e discussões por mais de dois anos, o sistema de Justiça Restaurativa na Nova Zelândia optou por uma abordagem baseada em valores para definir os padrões da boa prática. A Rede acredita que tal abordagem permite uma prática flexível enquanto, ao mesmo tempo, fornece diretrizes precisas e executáveis para determinar se os processos específicos são realmente restaurativos quanto a seus efeitos. Em junho de 2003 a Rede adotou declaração a seguir, que foi esboçada por nós. Embora ainda seja um trabalho em construção, nós acreditamos que represente uma abordagem viável e nova à tarefa de assegurar a boa prática.

Processos e Valores da Justiça Restaurativa

1. *Introdução*

- a) Justiça Restaurativa é um termo genérico para todas as abordagens do delito que buscam ir além da condenação e da punição e abordar as causas e as conseqüências (pessoais, nos relacionamentos e sociais) das transgressões, por meio de formas que promovam a responsabilidade, a cura ea justiça. A justiça restaurativa é uma abordagem colaborativa e pacificadora para a resolução de conflitos e pode ser empregada em uma variedade de situações (familiar, profissional, escolar, no sistema judicial, etc.). Ela pode também usar diferentes formatos para alcançar suas metas, incluindo diálogos entre a vítima e o infrator, “conferências” de grupo de comunidades e familiares, círculos de sentenças, painéis comunitários, e assim por diante.
- b) Para os fins deste documento, “justiça restaurativa” se relaciona com um processo em que os afetados por uma ação anti-social se reúnem, num ambiente seguro e controlado, para compartilhar seus sentimentos e opiniões de modo sincero e resolverem juntos como melhor lidar com suas conseqüências. O processo é chamado “restaurativo” porque busca, primariamente, restaurar, na medida do possível, a dignidade e o bem-estar dos prejudicados pelo incidente.
- c) Disto segue que os processos de justiça podem ser considerados “restaurativos” somente se expressarem os principais valores restaurativos, tais como: respeito, honestidade, humildade, cuidados mútuos, responsabilidade e verdade. Os valores da justiça restaurativa são aqueles essenciais aos relacionamentos saudáveis, eqüitativos, e justos.
- d) Deve-se enfatizar que *processo* e *valores* são inseparáveis na justiça restaurativa. Pois são os valores que determinam o processo, e o processo é o que torna visíveis os valores. Se a justiça restaurativa privilegia os valores de respeito e honestidade, por exemplo, é de crucial importância que as práticas adotadas num encontro restaurativo exibam respeito por todas as partes e propiciem amplas oportunidades para todos os presentes falarem suas verdades livremente. Por outro lado, conquanto estes valores sejam honrados, há espaço para vários processos e uma flexibilidade de práticas.

- e) É esta ênfase em virtudes e valores humanos profundos de um lado, e na flexibilidade da prática de outro, que confere à justiça restaurativa tal utilidade inter-cultural. Diferentes comunidades étnicas e culturais podem empregar processos diferentes para realizar os valores restaurativos comuns e alcançar resultados restaurativos similares.
- f) Por esta razão, é imprudente restringir a “melhor prática” a um único processo prescrito ou a um conjunto de procedimentos a ser seguido em todos os cenários. É mais proveitoso:
- especificar os valores e virtudes que inspiram a visão da Justiça Restaurativa;
 - descrever como estes ideais encontram expressão em padrões concretos de prática;
 - identificar as habilidades que os praticantes necessitam para iniciar e guiar interações que expressem valores da justiça restaurativa;
 - afirmar que os valores e princípios da justiça restaurativa devem moldar a natureza dos relacionamentos entre os operadores de justiça restaurativa e todas as outras partes com um genuíno interesse no assunto, incluindo agências governamentais que contratam serviços da justiça restaurativa de operadores da comunidade.

2. *Valores Fundamentais da Justiça Restaurativa*

A visão e a prática da Justiça Restaurativa são formadas por diversos valores fundamentais que distinguem a justiça restaurativa de outras abordagens mais adversas de justiça para a resolução de conflitos. Os mais importantes desses valores incluem:

- **Participação:** Os mais afetados pela transgressão – vítimas, infratores e suas comunidades de interesse – devem ser, no processo, os principais oradores e tomadores de decisão, ao invés de profissionais treinados representando os interesses do Estado. Todos os presentes nas reuniões de justiça restaurativa têm algo valioso para contribuir com as metas da reunião.
- **Respeito:** Todos os seres humanos têm valor igual e inerente, independente de suas ações, boas ou más, ou de sua raça, cultura, gênero, orientação sexual, idade, credo e status social. Todos portanto são dignos de respeito nos ambientes da justiça restaurativa. O respeito mútuo gera confiança e boa fé entre os participantes.

- **Honestidade:** A fala honesta é essencial para se fazer justiça. Na justiça restaurativa, a verdade produz mais que a elucidação dos fatos e o estabelecimento da culpa dentro dos parâmetros estritamente legais; ela requer que as pessoas falem aberta e honestamente sobre sua experiência relativa à transgressão, seus sentimentos e responsabilidades morais.
- **Humildade:** A justiça restaurativa aceita as falibilidades e a vulnerabilidade comuns a todos os seres humanos. A humildade para reconhecer esta condição humana universal capacita vítimas e infratores a descobrir que eles têm mais em comum como seres humanos frágeis e defeituosos do que o que os divide em vítima e infrator. A humildade também capacita aqueles que recomendam os processos de justiça restaurativa a permitir a possibilidade de que conseqüências sem intenções possam vir de suas intervenções. A empatia e os cuidados mútuos são manifestações de humildade.
- **Interconexão:** Enquanto enfatiza a liberdade individual e a responsabilidade, a justiça restaurativa reconhece os laços comunitários que unem a vítima e o infrator. Ambos são membros valorosos da sociedade, uma sociedade na qual todas as pessoas estão interligadas por uma rede de relacionamentos. A sociedade compartilha a responsabilidade por seus membros e pela existência de crimes, e há uma responsabilidade compartilhada para ajudar a restaurar as vítimas e reintegrar os infratores. Além disso, a vítima e o infrator são unidos por sua participação compartilhada no evento criminal e, sob certos aspectos, eles detêm a chave para a recuperação mútua. O caráter social do crime faz do processo comunitário o cenário ideal para tratar as conseqüências (e as causas) da transgressão e traçar um caminho restaurativo para frente.
- **Responsabilidade:** Quando uma pessoa, deliberadamente causa um dano a outra, o infrator tem obrigação moral de aceitar a responsabilidade pelo ato e por atenuar as conseqüências. Os infratores demonstram aceitação desta obrigação, expressando *remorso* por suas ações, através da *reparação* dos prejuízos e talvez até *buscando o perdão* daqueles a quem eles trataram com desrespeito. Esta resposta do infrator pode preparar o caminho para que ocorra a reconciliação.

- **Empoderamento:** Todo ser humano requer um grau de autodeterminação e autonomia em suas vidas. O crime rouba este poder das vítimas, já que outra pessoa exerceu controle sobre elas sem seu consentimento. A Justiça restaurativa devolve os poderes a estas vítimas, dando-lhes um papel ativo para determinar quais são as suas necessidades e como estas devem ser satisfeitas. Isto também dá poder aos infratores de responsabilizar-se por suas ofensas, fazer o possível para remediar o dano que causaram, e iniciar um processo de reabilitação e reintegração.
- **Esperança:** Não importa quão intenso tenha sido o delito, é sempre possível para a comunidade responder, de maneira a emprestar forças a quem está sofrendo, e isso promove a cura e a mudança. Porque não procura simplesmente penalizar ações criminais passadas, mas abordar as necessidades presentes e equipar para a vida futura, a Justiça Restaurativa alimenta esperanças – a esperança de cura para as vítimas, a esperança de mudança para os infratores e a esperança de maior civilidade para a sociedade.

3. *Valores Fundamentais da Justiça Restaurativa*

A maioria dos processos da justiça restaurativa envolve uma reunião ou encontro entre a vítima, o infrator e outros membros de suas comunidades imediatas e mais amplas. Para que tal reunião tenha caráter verdadeiramente restaurativo, os processos empregados devem evidenciar os valores-chave da justiça restaurativa. Muitos dos processos baseados em valores listados abaixo são, de fato, relevantes em todos os níveis de relacionamento no campo da justiça restaurativa – entre facilitadores individuais, dentro e entre os Grupos Provedores, entre Grupos Provedores e outros agentes comunitários e agência patrocinadoras, e entre Grupos Provedores e o Estado.

Um encontro pode ser considerado “restaurativo” se:

- **For guiado por facilitadores competentes e imparciais:** Para assegurar que o processo seja seguro e efetivo, ele deve ser guiado por facilitadores neutros, imparciais e confiáveis. Os participantes devem entender e concordar com o processo que os facilitadores propõem, e os facilitadores devem se esforçar para corresponder às expectativas criadas por eles no processo de pré-encontro restaurativo. A preparação do pré-encontro deve ser feita com todos os que irão participar do encontro restaurativo.

*Um processo **não** é restaurativo se os facilitadores não assegurarem que os desequilíbrios de poder serão tratados apropriadamente e que as interações entre as partes serão efetivamente facilitadas, ou se os facilitadores impuserem opiniões ou soluções aos participantes ou permitirem a qualquer outra parte fazê-lo.*

- **Esforçar-se para ser inclusivo e colaborativo:** O processo deve ser aberto a todas as partes pessoalmente envolvidas no ocorrido. Tais participantes devem ser livres para expressar seus sentimentos e opiniões e trabalhar juntos para resolver os problemas. Os profissionais da justiça como os policiais os e advogados podem estar presentes, mas eles estão lá para prover informações, não para determinar resultados.

*O processo **não** é restaurativo se os participantes chave são forçados a permanecer em silêncio ou passivos, ou se sua contribuição for controlada por profissionais que introduzem sua própria agenda.*

- **Requer a Participação Voluntária:** Ninguém deve ser coagido a participar ou a continuar no processo, ou a ser compelido a se comunicar contra a sua vontade. Os processos restaurativos e os acordos devem ser voluntários. Alcançar resultados de comum acordo é desejável, mas não obrigatório. Um processo bem gerenciado, por si só, tem valor para as partes, mesmo na ausência de acordo.

*O processo **não** é restaurativo se os participantes estão presentes sob coação ou se for esperado que eles falem, ajam ou decidam sobre os resultados de maneira contrária a seus desejos.*

- **Fomentar um Ambiente de Confidencialidade:** Os participantes devem ser encorajados a manter a confidencialidade do que é dito no encontro restaurativo e a não revelar esses fatos a pessoas que não tenham envolvimento pessoal no incidente. Enquanto o compromisso com a confidencialidade não pode ser absoluto, pois podem haver algumas vezes fortes considerações legais, éticas ou culturais que o sobrepujem, em todas as outras situações, o que é compartilhado no encontro restaurativo deve ser confidencial àqueles que a atendem.

*O processo **não** é restaurativo se as informações confidenciais forem transmitidas a pessoas que não estiverem presentes no encontro para infligir mais vergonha ou dano à pessoa que, de boa-fé, revelá-las.*

- **Reconhecer Convenções Culturais:** O processo deve ser apropriado à identidade cultural e às expectativas dos participantes. Ninguém deve ser requisitado a participar de um foro que viola suas convicções culturais ou espirituais.

O processo não é restaurativo se for culturalmente inacessível ou inapropriado aos participantes principais ou se significativamente inibir a habilidade dos participantes de falar livre e verdadeiramente.

- **Enfocar Necessidades:** O processo deve fomentar a consciência de como as pessoas foram afetadas pelo incidente ou transgressão. Uma discussão deve ajudar a esclarecer o dano emocional e material, conseqüências sofridas e as necessidades que surgiram como resultado.

O processo não é restaurativo se preocupar-se com a imputação de culpa ou vergonha em vez de abordar as conseqüências humanas do incidente, especialmente para a vítima; ou se for focado somente em compensação monetária sem considerar o valor da reparação simbólica, por exemplo, os pedidos de desculpas.

- **Demonstrar Respeito Autêntico por Todas as Partes:** Todos os participantes deveriam receber um respeito fundamental, mesmo quando seu comportamento prévio seja condenável. O processo deve defender a dignidade intrínseca de todos os presentes.

O processo não é restaurativo se os participantes se envolverem em abuso pessoal ou mostrarem desacato à identidade ética, cultural, de gênero ou sexual dos participantes; ou se eles se recusarem a ouvir respeitosamente quando outros estiverem falando como, por exemplo, por meio de constantes interrupções.

- **Validar a Experiência da Vítima:** Os sentimentos, danos físicos, perdas e as ponderações da vítima devem ser aceitos sem censura ou crítica. O mal feito à vítima deve ser reconhecido e a vítima absolvida de qualquer culpa injustificada pelo acontecido.

O processo não é restaurativo se a experiência sofrida pela vítima for ignorada, minimizada ou banalizada, se as vítimas forem coagidas a suportar responsabilidades indevidas pelo que ocorreu ou forem pressionadas a perdoar.

- **Esclarecer e Confirmar as Obrigações do Infrator:** As obrigações do infrator para com a vítima e para com toda a comunidade devem ser identificadas e afirmadas. O processo deve convidar, mas não compelir o infrator a aceitar estas obrigações e deve facilitar a identificação de opções para sua libertação.

O processo não é restaurativo se o infrator não for responsabilizado pelo ocorrido e por tratar das conseqüências de suas ações delituosas ou se for forçado a assumir a responsabilidade involuntariamente.

- **Visar Resultados Transformativos:** O processo deve objetivar resultados que atendem necessidades presentes e preparam para o futuro, não simplesmente em penalidades que punem os delitos passados. Os resultados devem procurar promover a cura da vítima e a reintegração do infrator, de forma que a condição anterior dos dois possa ser transformada em algo mais saudável.

O processo não é restaurativo se os resultados forem irrelevantes para a vítima ou objetivarem somente ferir o infrator.

- **Observar as limitações de Processos Restaurativos:** A Justiça Restaurativa não é um substituto para o sistema de justiça criminal; é um complemento. Não se pode esperar que atenda todas as necessidades pessoais ou coletivas dos envolvidos. Os participantes devem ser informados sobre como os processos restaurativos se encaixam no sistema mais amplo de justiça, quais expectativas são apropriadas para o processo de justiça restaurativa, e como os resultados restaurativos podem ou não ser levados em consideração pelo tribunal.

O processo não é restaurativo se for explorado pelos participantes para atingir vantagens pessoais desleais, chegar a resultados manifestamente injustos ou inapropriados, ou ignorar as considerações de segurança pública ou tentar subverter os interesses da sociedade de tratar a infração penal de uma maneira aberta, leal e justa.

4. *Valores Fundamentais de Justiça Restaurativa na Comunidades*

Os valores da Justiça Restaurativa deveriam estar por trás de todos os relacionamentos entre pessoas que trabalham no domínio da justiça com um

propósito restaurativo. Os valores acima identificados podem ajudar no avanço do movimento da justiça restaurativa na Nova Zelândia se os participantes no movimento, quer na comunidade ou nas agências governamentais, empenharem-se em se tratar através da aplicação consciente dos valores restaurativos.

Os valores restaurativos deveriam governar os relacionamentos dentro e entre os grupos comunitários. Eles devem também moldar os relacionamentos com agências governamentais, com aqueles que exercem papéis administrativos ou de patrocínio, em relacionamentos com juízes, conselheiros das vítimas, coordenadores da justiça restaurativa, policiais, oficiais de condicional, e assim por diante. A causa da justiça restaurativa avança quando todos esses parceiros tratam-se restaurativamente.

Um valor restaurativo primário é o respeito. O respeito mútuo engendra a confiança e a boa fé entre as pessoas. A Rede de Justiça Restaurativa reconhece o papel especial que lhe tem sido dado pelo sistema de justiça criminal, e seus membros irão lutar para empreendê-la diligentemente, respeitando todos os envolvidos no sistema, assim ganhando a sua confiança para o benefício do movimento.

Adotado pela New Zealand Restorative Justice Network (Rede de Justiça Restaurativa da Nova Zelândia), Junho 2003.

A Justiça Restaurativa na Nova Zelândia*

Gabrielle Maxwell

Introdução

Durante os últimos 15 anos, o sistema de justiça criminal na Nova Zelândia foi transformado pela introdução e pelo desenvolvimento dos valores e processos da justiça restaurativa na justiça juvenil e nos sistemas para adultos. O processo está em andamento e é provável que estes desenvolvimentos continuem a evoluir à medida que se demonstre que as opções restaurativas são eficazes para fornecer uma experiência mais bem-sucedida tanto para as vítimas como para os infratores, o que resulta em maior responsabilidade e maior satisfação com os resultados.

Neste artigo, examino o desenvolvimento de práticas restaurativas no sistema de justiça juvenil através da realização de reuniões de grupo familiar e de procedimentos decorrentes de encaminhamento dos casos pela polícia, e de processos restaurativos de reuniões e painéis comunitários do sistema de justiça criminal na Nova Zelândia.

Origens

Na maioria das sociedades, as práticas restaurativas para a solução de conflitos têm uma longa tradição antes do desenvolvimento de sistemas judiciais formais no estilo ocidental. A Nova Zelândia não é exceção. Dentro da sociedade Maori, os *wānau* (famílias/famílias estendidas) e os *hapū* (comunidades/clãs) se reúnem para resolver conflitos e determinar como lidar com problemas que afetam a família ou a comunidade. Na década de 80, algumas comunidades ainda realizavam essas práticas e cada vez mais havia solicitações para a justiça *marae* dentro das linhas do ‘*Aroha*’, um programa no *Waikato* que visava lidar com o histórico de abusos sexuais em reuniões de *wānau/hapū*.

Naquela década havia uma preocupação crescente entre a comunidade Maori sobre a forma pela qual as instituições que visavam bem-estar infantil e os sistemas de justiça juvenil removiam os jovens e as crianças de seus lares, do contato com suas famílias estendidas e suas comunidades. Também se exigia processos culturalmente apropriados para os Maoris e estratégias que permitissem às famílias sem recursos a possibilidade de cuidar de suas próprias crianças

* Este artigo se baseia em outro artigo para: Gerry Johnston e Daniel Van Ness, eds., (2006) *Handbook of Restorative Justice* (Cullompton, UK: Willan Publishing).

mais eficazmente. Como resultado, os responsáveis pela nova legislação voltada às crianças e aos jovens carentes de cuidado e proteção ou cujo comportamento era considerado anti-social procuraram desenvolver um processo mais eficiente para os Maoris e outros grupos culturais que desse mais apoio às famílias e que diminuísse a ênfase nos tribunais e na institucionalização dos jovens infratores.

Como resultado, em 1989 a Nova Zelândia aprovou o *Estatuto das Crianças, Jovens e suas Famílias* que rompeu radicalmente com a legislação anterior e que visava responder ao abuso, ao abandono e aos atos infracionais. A responsabilidade primária pelas decisões sobre o que seria feito foi estendida às famílias, que receberiam apoio em seu papel de prestações de serviços e outras formas apropriadas de assistência. O processo essencial para a tomada de decisões deveria ser a *reunião de grupo familiar*, que visava incluir todos os envolvidos e os representantes dos órgãos estatais responsáveis (bem-estar infantil para casos de cuidados e proteção e a polícia nos casos de infrações) (Hassall 1996).

No sistema de justiça juvenil, outros princípios enfatizavam a proteção dos direitos das crianças e dos jovens e a importância de garantir que as respostas às infrações fossem do menor nível possível, dentro de estruturas de tempo significativas para a criança ou jovem e adequadas à infração, ao invés de serem simplesmente uma resposta às necessidades do bem-estar (isto é, que os processos fossem de encaminhamento alternativo, oportunos, corretos e justos). Tais valores são condizentes com os de outras jurisdições, mas, além disso, novos valores exigiram que as vítimas de infrações fossem envolvidas nas decisões, que os jovens fossem responsabilizados fazendo reparações às suas vítimas e que fossem executados planos com o objetivo de reintegrá-los à sociedade. A teoria da justiça restaurativa estava apenas surgindo na época em que essa legislação foi aprovada, porém logo tornou-se evidente que os valores centrais de participação, reparação, cura e reintegração dos afetados pela infração estavam refletidos no sistema de justiça juvenil da Nova Zelândia. Em especial, o processo da *reunião de grupo familiar* foi reconhecido como um mecanismo que poderia ser usado dentro do sistema de justiça mais amplo para prover soluções de justiça restaurativa a infrações dentro de um sistema tradicional, onde as sanções do tribunal também poderiam estar disponíveis quando necessário.

Desde 1999, o uso de práticas de justiça restaurativa na Nova Zelândia também se propagou em outros níveis, com o desenvolvimento, pela polícia, de processos de encaminhamento alternativo para responder a infrações relativamente sem gravidade cometidas por jovens, e com o desenvolvimento da legislação e de processos para a provisão da justiça restaurativa no sistema de justiça criminal adulto. Além disso, os processos elaborados para responder às queixas históricas sobre terras dos Maoris (o Tribunal *Waitangi* e o Tratado da Colonização) podem ser vistos como exemplos de justiça restaurativa, embora, devido a

limitações de espaço, eles não serão descritos aqui. O resto desta seção do capítulo descreve mais detalhadamente as respostas à infração pelo uso de reuniões de grupos familiares para jovens, pelo uso do encaminhamento alternativo de jovens da polícia e pelo uso do encaminhamento alternativo pré-julgamento de painéis comunitários e de reuniões restaurativas para adultos.

Reuniões familiares (Family Group Conferences)

Na Nova Zelândia, a polícia tem quatro opções disponíveis quando prende um jovem infrator, sendo possível usar uma advertência informal (17% dos casos em uma amostra de 2000-2001 (Maxwell, Roberston e Anderson 2002), usar uma advertência escrita (27%), organizar um planode encaminhamento alternativo (32%), fazer uma indicação direta para um RGF (8%) ou então apresentar a acusação no Tribunal de Jovens, que fará uma indicação para um RGF quando as questões não são negadas ou provadas antes da decisão sobre os resultados (17%). Embora em geral a gravidade e o histórico da infração sejam os fatores principais que determinam a prática policial, o conhecimento do infrator e o histórico familiar também são fatores importantes. Assim, uma reunião de grupo familiar faz parte do procedimento de tomada de decisão para 25% dos infratores e inclui todas as infrações sérias, exceto os casos de assassinato e homicídio culposo, que são indicados diretamente para os tribunais regulares.

Em 1990-91, o primeiro ano completo após a aprovação da legislação da justiça juvenil, houve 5,850 reuniões familiares (Maxwell e Robertson 1991). Os números caíram para cerca de 5.000 no início da década de 1990, mas em 2003-04 haviam subido para 7.660 (Departamento de Crianças 2004). As reuniões familiares são organizadas por coordenadores da justiça juvenil (*Youth Justice Coordinators* - YJC) empregados pelo Departamento de Bem-Estar social – Serviços de Criança, Jovens e Família (*Child Youth and Family Services* - CYFS). Tais encontros têm o apoio de assistentes sociais e o seu papel inclui a preparação e presença em reuniões com os participantes, bem como tomar as providências necessárias para uma reunião restaurativa, organizar sua facilitação (normalmente pelo YJC) e fazer o acompanhamento relatando os resultados para as partes envolvidas.

Normalmente, a uma RGF comparecem os jovens infratores, suas famílias, membros da família estendida e outros partidários, as vítimas e seus partidários, um representante da polícia e o facilitador. Em casos indicados pelo Tribunal de Jovens, pode haver o comparecimento de um Advogado de Jovens designado pelo tribunal e de assistentes sociais ou outros profissionais ligados à prestação dos serviços caso tenham tido ou seja provável que venham a ter um papel principal na reabilitação ou reintegração do jovem.

Geralmente a reunião restaurativa terá início com as apresentações, seguidas por uma discussão sobre o que aconteceu. Então, serão investigadas as

opções prováveis de resposta antes de o jovem e sua família se retirarem para que se desenvolva um plano. Na fase final da reunião restaurativa, todos se reúnem novamente para discutir o plano proposto, modificá-lo conforme apropriado e chegar a um acordo sobre sua forma final.

Os facilitadores não seguem um roteiro e os arranjos reais com relação à jurisdição e ao processo podem variar enormemente.

Importantes estudos investigativos, em 1990-91 (Maxwell e Morris 1993; Maxwell e Morris 1999) e em 1999-2000 (Maxwell et al. 2004a; Maxwell et al. 2004) foram realizados para avaliar o sistema, descrever seu impacto nos participantes, determinar até que ponto o sistema atende os objetivos restaurativos e identificar fatores relacionados à obtenção de resultados eficazes. O relatório de 1993 baseou-se em dados de 203 reuniões, incluindo observações do processo e entrevistas com jovens, membros da família, e com as vítimas e os profissionais envolvidos. A pesquisa de 2004 consistiu de dois estudos principais feitos com relação a 24 coordenadores. O estudo retrospectivo coletou dados de arquivo sobre 1.003 casos que envolveram RGFs realizadas em 1998 e obteve os dados de arquivo de acompanhamento de 2-3 anos, quando 520 jovens foram localizados e entrevistados. O estudo prospectivo observou uma amostra de 115 reuniões realizadas pelos mesmos coordenadores em 2000-2001 e entrevistou jovens, membros da família e vítimas.

Os resultados destes estudos confirmam que na prática os resultados das reuniões de grupos familiares são amplamente restaurativos: todos os envolvidos participam (porém, isto só ocorre com cerca de metade das vítimas) e concordam com as decisões, e as mesmas focalizaram em grande parte a reparação do dano e a reintegração dos infratores. Houve, no entanto, um notável distanciamento da melhor prática: apenas cerca de metade das vítimas e dos jovens sentiu-se verdadeiramente envolvida na tomada de decisão, alguns resultados restritivos/punitivos foram vistos em cerca de metade das reuniões e a provisão de serviço de reabilitação e reintegração foi muito abaixo das necessidades informadas pelos jovens. Isso foi especialmente desvantajoso na área da educação e treinamento, onde a falta de qualificações educacionais e de habilidades vocacionais foi fortemente relacionada à reincidência e a resultados de vida negativos.

Esses estudos investigativos também identificaram fatores fundamentais que são associados à redução das infrações e à resultados de vida positivos. Estes incluem o tratamento justo e respeitoso de todos e a ausência da vergonha estigmatizante. Além disso, os jovens sentiram-se apoiados, compreenderam o processo, sentiram-se perdoados e arrependidos e capazes de reparar o dano e desenvolveram a intenção de não voltar a cometer infrações.

Encaminhamento alternativo de jovens pela polícia (Police Youth Diversion)

Como informado acima, aproximadamente três quartos dos infratores são tratados pela própria polícia: cerca da metade (45%) dos jovens infratores recebeu advertências e o terço restante ficou a cargo de policiais do Departamento de Auxílio à Juventude (Youth Aid) por meio do uso de planos de encaminhamento alternativo (freqüentemente chamados de ações alternativas). Ao fazer esses arranjos, o oficial do Departamento de Auxílio à Juventude é guiado pelos princípios fundamentais do *Estatuto de Crianças, Jovens e Suas Famílias* de 1989. Os objetivos são reparar o dano causado, responsabilizar os jovens por sua infração, envolver os jovens, as famílias e as vítimas no processo de tomada de decisão e desviar os jovens do tribunal e da custódia, utilizando o menor tempo possível nesses processos.

Na prática, o oficial do Departamento de Auxílio à Juventude, após obter um relatório do policial investigador do caso - o qual normalmente inclui informações sobre a vítima - geralmente visita a família e fala com o jovem infrator e com seus pais para conceber um plano satisfatório. As vítimas e a escola do infrator também podem ser visitadas. Em nossa pesquisa (Maxwell, Roberston e Anderson 2002, que incluiu 513 crianças ou jovens que tinham planos de encaminhamento alternativo), os planos tipicamente incluíram desculpas (65%). As maiorias das desculpas foram pedidas por escrito, mas algumas foram pedidas pessoalmente ou ambos. A reparação financeira foi feita em 21% dos casos, e doações à caridade foram feitas em outros 4%. Foram executados trabalhos na comunidade (33% dos casos no total) relacionados à infração (18%) ou de natureza geral (15%). Além disso, em 19% dos casos foram feitos arranjos para que os pais e/ou o jovem infrator assistissem a algum tipo de programa de continuidade dos estudos ou de treinamento. Foram incluídos toques de recolher ou outras restrições em 11% dos planos que examinamos, e várias outras medidas - por exemplo, escrever uma redação - foram realizadas em 15% dos casos.

Um seguimento da amostra envolvida no estudo de 2002 obteve os dados de reincidência de 1.438 dos jovens descritos acima e examinou os fatores associados a ela (Maxwell e Paulin 2005). Também foram realizadas entrevistas com 79 jovens que tiveram planos de encaminhamento alternativo e 18 oficiais do Departamento de Auxílio à Juventude. A maioria dos jovens disse que atingido suas metas (82%), que tinha sido tratado com justiça e respeito (85%), que as tarefas eram justas e adequadas à infração e às suas capacidades, que a experiência era positiva, e que se sentiam apoiados (91%); no entanto, um número menor declarou estar completamente envolvidos nas decisões (45%).

Três quartos sentiam que tinham sido tratados com respeito, estavam arrependidos e sentiam que tinham sido perdoados e não estavam envergonhados ou sentiam-se estigmatizados. Entretanto, apenas pouco mais de um quinto disse que sua experiência não tinha sido positiva e dois quintos disseram que não haviam sido diretamente envolvidos na tomada de decisão e informaram que não puderam reparar o dano feito.

Mais de 20% da amostra total de jovens tratados pela polícia reincidiu nos 18 meses seguintes. A reincidência foi mais baixa para o grupo que havia sido advertido (9%) ou para aqueles para quem a polícia organizou um plano de encaminhamento alternativo (16%). Trinta e sete por cento dos indicados para uma reunião de grupo familiar reincidiram em comparação a 51% dos processados no Tribunal de Jovens. Estes resultados são consistentes com as diferenças entre as amostras em termos de antecedentes, gênero, histórico de ociosidade e exclusão escolar e de terem 14 anos ou mais. Porém, também houve diferenças consideráveis entre as várias áreas na prática e estas também foram relacionadas às taxas de reincidência. Dentro do grupo com desvios, os fatores específicos relacionados à reincidência foram: maior probabilidade de ter mais elementos no plano de encaminhamento alternativo, ter feito doações e ser da etnia Maori ou Polinésia (das Ilhas do Pacífico).

Processos de justiça restaurativa para adultos

Encaminhamento anterior ao julgamento para painel comunitário (Community panel pre-trial diversion)

Em 1995, três esquemas piloto – o Projeto *Turnaround* (Dar a Volta), *Te Whanau Awhina* e o Programa de Responsabilidade Comunitária (Community Accountability Programme) – foram patrocinados pela Unidade de Prevenção ao Crime da Nova Zelândia (New Zealand Crime Prevention Unit) em colaboração com a polícia e os *Safer Community Councils* (Conselhos de Comunidades Mais Seguras) locais para desviar infratores adultos da necessidade de se apresentar em tribunais criminais. Todos os esquemas-piloto tinham elementos da justiça restaurativa. Eles começaram a funcionar em 1995 e o Projeto *Turnaround* e o *Te Whanau Awhina* foram avaliados em dois estudos realizados pouco tempo depois (Maxwell e Morris 1999; Smith e Cram 1998). Nesta seção focalizamos esses esquemas.

O Projeto *Turnaround* é desenvolvido em Timaru, uma cidade provinciana da Ilha Sul, e compartilha seus escritórios com o *Safer Community Council* e a Polícia Comunitária (Community Police). A maioria dos infratores indicados para ele são neozelandeses de origem europeia. No primeiro comparecimento do infrator no tribunal, os juizes desviam casos selecionados para o esquema e se o infrator comparece à reunião do painel subsequente e o plano que foi acordado

é completado, o infrator não comparece mais ao tribunal e a polícia retira suas provas. Os membros do painel no Projeto *Turnaround* são voluntários selecionados para representar a comunidade e treinados nos princípios da justiça restaurativa. Um policial normalmente está presente na maioria das reuniões do painel e a vítima frequentemente também está presente. Este processo no Projeto *Turnaround* pode ser contrastado com um processo plenamente restaurativo onde as decisões são tomadas pelos diretamente afetados pela infração e não por representantes indicados da comunidade. Entretanto, os planos traçados nas reuniões envolvem fazer reparações para a vítima e para a comunidade e fazer arranjos de natureza de reintegradora e de reabilitadora para o infrator. Este foco na recompensa à vítima e à comunidade é consistente com uma abordagem da justiça restaurativa.

O *Te Whanau Ambina* está localizado em um *marae* (um centro comunitário que inclui uma sala de reuniões e outros edifícios para atividades habituais assim como instalações educacionais e de treinamento em Auckland, a maior cidade da Nova Zelândia, e as reuniões do painel comunitário são feitas no *whareniui* (uma casa de reuniões tradicional). Quase todos os infratores indicados para o *Te Whanau Ambina* são Maoris (as pessoas nativas da Nova Zelândia). Como no Projeto *Turnaround*, eles são indicados ao esquema pelo juiz na audiência no tribunal. Entretanto, os infratores que comparecem diante de um painel no *Te Whanau Ambina* não são necessariamente desviados de outros comparecimentos no tribunal ou de sanções adicionais.

No *Te Whanau Ambina*, o painel consiste tipicamente de três ou quatro membros do *marae*, incluindo um que assume o papel de *kaumatua* (ancião) e preside os procedimentos. Além disso, o coordenador comparece e assume o papel apoiar o infrator. Outras pessoas que provavelmente comparecem são o *whanau* (família estendida) e os amigos do infrator. A polícia não comparece às reuniões no *Te Whanau Ambina*, tampouco normalmente o fazem as vítimas diretas, embora, quem conduz as reuniões identifica a família do infrator e a comunidade dos Maoris como vítimas. Os resultados tipicamente incluem planos relativos à obtenção de emprego ou treinamento profissional e a participação em programas e atividades organizadas pelo *marae* assim como respostas para vítimas. Como as vítimas raramente comparecem às reuniões, os *Te Whanau Ambina* não são completamente consistentes com os processos restaurativos. Porém, o foco na reparação para as vítimas e para a comunidade e na reintegração com a família e o *whanau* e com os Maoris e a comunidade mais ampla é consistente com aspectos de uma abordagem de justiça restaurativa.

Os painéis no Projeto *Turnaround* e no *Te Whanau Ambina* lidaram com roubo qualificado, ameaça de morte, morte causada por direção, crime de dirigir embriagado, assim como infrações consideradas mais “rotineiras” de

dano doloso, furto e invasão de domicílio. As avaliações deste esquema, em 1997, mostraram que a maioria dos participantes entrevistados informava satisfação com o processo e com os resultados (Smith e Cram, 1998).

Em outro estudo (Maxwell, Morris e Anderson 1999) foram feitas comparações de reincidência para 100 participantes de ambos os esquemas, com duas amostras de controle separadas de 100 infratores tratados pelos tribunais que não tinham sido indicados para um esquema restaurativo. Os indicados e as amostras de controle foram emparelhados demograficamente e por características das infrações. A reincidência foi avaliada por uma condenação em tribunal nos doze meses seguintes.

Os participantes em ambos os esquemas tiveram significativamente menos probabilidade de serem condenados novamente nos doze meses seguintes do que os membros dos grupos de controle. A re-condenação foi ainda menos provável quando o participante completou com sucesso as tarefas determinadas pelos painéis. Além disso, a principal infração dos participantes reincidentes foi, em média, menos séria (com base nas penas recebidas) do que para seus controles equivalentes. Além disso, levando em conta os custos das penas, do tribunal, e das audiências dos painéis e outros resultados arranjados para os dois grupos participantes e de controle, os custos totais foram reduzidos através da indicação para os esquemas. Isto ocorreu especialmente no *Te Whānau Awhina*, onde os infratores mais sérios foram envolvidos e mais dos controles emparelhados recebeu sentenças de prisão em oposição à proporção aumentada daqueles no esquema que foram desviados para sanções na comunidade.

Por outro lado, um estudo publicado recentemente de dois outros programas de justiça restaurativa administrados pela comunidade em Rotorua e Wanganui em 2004 (Law Talk 2005) não repete estes resultados de redução de reincidência. Não obstante, em Rotorua, foi registrada satisfação com os planos em 83% das vítimas participantes e 95% delas disse que estava satisfeita com a reunião. Nove entre dez infratores completaram todos os elementos de seus planos. As taxas de conclusão e as porcentagens de satisfação das vítimas foram mais baixas no programa *Wanganui*. Os problemas fundamentais foram a falha no monitoramento e em manter-se as vítimas informadas sobre o progresso no plano, e em prover supervisão regular e oportunidades de treinamento para o pessoal de programa.

Portanto, parece claro que apesar dos limites na natureza restaurativa destes esquemas, eles foram mais bem sucedidos que os tribunais em alguns aspectos fundamentais. A pesquisa realizada até agora não pôde identificar os fatores chave para o sucesso, mas os participantes que foram entrevistados no *Te Whānau Awhina* e no Projeto *Turnaround* se referiram a fatores são semelhante aos que foram importantes para os jovens que haviam participado das RGFs: inclu-

são, reparação do dano, e o efeito potencialmente negativo da vergonha como resultado das sanções do tribunal.

Outros programas administrados pela comunidade para infratores adultos

Até 2005, um total de 19 programas restaurativos administrados pela comunidade para infratores adultos tinha sido estabelecido em todo o país. Estes variam na forma como funcionam e também como são financiados. Alguns usam um modelo de painel comunitário modificado, mas outros usam um modelo de reunião restaurativa. Alguns são realizados e administrados pelos Maoris e têm seu foco em clientes Maoris, embora não exclusivamente. Pelo menos um oferece a opção de um processo com base na prática consuetudinária de *ifoga* em Samoa (Mulitalo-Lauta 2005). A maioria não aceita indicações de casos que envolvem violência familiar, mas pelo menos um informa que uma proporção significativa de sua entrada envolve tais casos. Contudo, todos trabalham com os casos indicados pela Circunscrição Judicial e abraçam os princípios e valores restaurativos como base para seu funcionamento. Atualmente, um apanhado geral está sendo feito para descrever esses programas com relação aos tipos de infratores indicados e à forma como eles funcionam, e para desenvolver planos para uma avaliação deles e dos fatores associados a seu bom funcionamento.

O projeto piloto de encontros restaurativos por encaminhamento judicial (The court-referred restorative justice conference pilot)

Um projeto-piloto de reuniões de justiça restaurativa por encaminhamento judicial começou a funcionar em setembro de 2001 nas Circunscrições Judiciais em Auckland, Waitakere, Hamilton e Dunedin. Este piloto é administrado pelo Departamento para Tribunais. Os juizes nos tribunais podem indicar uma gama de casos para investigação, seja ou não possível o procedimento restaurativo. Todas as infrações contra a propriedade com penas de no máximo dois anos de prisão ou mais e outras infrações com penas máximas de um a sete anos são admissíveis para indicação para uma reunião restaurativa pelo juiz. São excluídas as infrações de violência doméstica e as infrações sexuais.

A indicação pelo juiz ocorre depois de uma confissão de culpa e, então, o coordenador empregado pelo Departamento em cada um dos tribunais se reúne com o infrator para confirmar que ele está disposto e parece capaz de participar no processo de justiça restaurativa. Em alguns casos, o coordenador pode ter também contato com a vítima. Os casos onde o infrator está disposto e parece capaz de participar com segurança de uma reunião restaurativa e onde a vítima, nesta fase, não expressa má vontade para participar são indicados aos facilitadores de justiça restaurativa dos grupos provedores contratados pelo De-

partamento para Tribunais. Estes facilitadores foram treinados e aprovados pelo Departamento para Tribunais. Então, dois facilitadores se reunirão separadamente com a vítima e o infrator e organizarão uma reunião restaurativa se o infrator ainda parecer capaz de participar com segurança, e a vítima e o infrator estiverem dispostos.

As reuniões realizadas pelos facilitadores são relativamente informais. As pessoas que apóiam a vítima e o infrator normalmente também estão presentes. Embora normalmente convidados, a polícia, o oficial da condicional e o advogado do infrator podem decidir não comparecer. A intenção é que a reunião restaurativa ofereça uma oportunidade para as vítimas serem ouvidas e para os infratores assumirem a responsabilidade por fazer reparações. Estas reuniões, então, seguem uma abordagem diferente dos esquemas que usam painéis comunitários: eles são muito mais como as reuniões de grupos familiares por se basearem nas vítimas (e em suas pessoas de apoio) para propor um plano ou acordo e não nos membros do painel. Contudo, elas diferem das reuniões de grupos familiares já que as reuniões de justiça restaurativa ocorrem apenas se a vítima e o infrator concordarem em participar.

Os acordos feitos nas reuniões podem incluir passos específicos que o infrator deve dar para reparar os danos (por exemplo, pagamento em dinheiro para as vítimas, ou os infratores realizam algum trabalho específico). Eles também podem conter elementos de reabilitação ou de reintegração (por exemplo, o comparecimento do infrator em cursos). Portanto, eles são consistentes com os valores da justiça restaurativa.

Um relatório das interações na reunião restaurativa, e qualquer acordo obtido, é fornecido ao juiz antes dele proferir a sentença. Este relatório também é dado ao promotor e ao oficial da condicional antes da emissão da sentença. O juiz tem que levar em conta o relatório da reunião restaurativa junto com qualquer outro relatório (por exemplo, relatórios pré-sentença) ao decidir a pena apropriada e esta obrigação foi revigorada recentemente através de mudanças legislativas (a *Lei de Aplicação das Penas de 2002* e a *Lei dos Direitos das Vítimas de 2002*). Contudo, os juízes podem escolher se vão ou não incorporar todo o acordo alcançado, ou parte dele, na sentença. Em vez de proferir uma sentença nesta fase, o juiz pode escolher suspender o caso para que os acordos alcançados na reunião restaurativa de justiça restaurativa sejam executados pelo infrator. Nestes casos, um relatório é fornecido ao juiz na conclusão dos acordos e o infrator é subsequente dispensado ou condenado. Os objetivos explícitos destes pilotos são oferecer resultados melhores às vítimas, aumentar sua satisfação com o sistema de justiça criminal e reduzir a reincidência.

O relatório de avaliação sobre estes projetos-piloto ainda não foi publicado, mas dados preliminares mostram que 81% dos infratores que participaram

sentiram que sua participação poria fim à reincidência. Quase dois terços encarou de forma mais positiva o sistema de justiça criminal como resultado desta experiência.

Conclusão

A síntese acima, expondo os desenvolvimentos de práticas restaurativas na Nova Zelândia, demonstra que o país abraçou firmemente a justiça restaurativa, principalmente na resposta aos crimes juvenis e, até certo ponto, aos crimes cometidos por adultos. Também por toda a Austrália foram introduzidas reuniões restaurativas familiares para infratores jovens com resultados bem parecidos. Além disso, a Nova Zelândia também alterou a legislação pertinente para facilitar o uso de práticas restaurativas com infratores adultos e a maioria das circunscrições judiciais têm agora a opção de indicar os infratores para pelo menos um programa que oferece tais serviços.

Os resultados desses desenvolvimentos foram agora avaliados extensivamente, na Nova Zelândia e na Austrália, e relatórios adicionais serão publicados. A pesquisa mostra claramente que é possível incorporar os processos de justiça restaurativa à fase que antecede a edição da sentença nos sistemas de justiça para jovens e adultos. O uso de práticas restaurativas conduziu a processos de tomada de decisão que são vistos como corretos e justos por todos os participantes, podem envolver as vítimas e responder a eles em uma maior extensão que os tribunais, podem responsabilizar os infratores e podem oferecer opções para o apoio contínuo a eles, o que ajudará a sua reintegração na sociedade. Além disso, onde há um maior uso de meios alternativos e comunitários de responsabilização há mais economia para o sistema. Contudo, se o custo de serviços com probabilidade de evitar a reincidência também forem computados, as economias podem ser inicialmente mais marginais. Por outro lado, a longo prazo, a inclusão deve se reduzir a reincidência, o que reduzirá o custos da resposta à criminalidade.

Muito se escreveu sobre os diferentes modelos de reuniões ou encontros restaurativos. A tendência tem sido se dar ênfase à comparação das práticas de Wagga Wagga (Austrália) e da Nova Zelândia, e, de modo mais geral, do tipo de reuniões com roteiros conduzidos pela polícia em algumas partes da Austrália (Wagga Wagga e Canberra) com a abordagem mais aberta típica da Nova Zelândia e outras áreas da Austrália (por exemplo, Nova Gales do Sul, Sul da Austrália e Queensland). Alguns analistas viram outras distinções entre a prática na Austrália e na Nova Zelândia. Porém, um exame recente (Maxwell e Hennessey, a ser publicado) mostra que há variações consideráveis na prática nos dois países. Há vários modos de organização desses encontros ou reuniões restaurativos, conforme a descrição do modelo, conforme modelos teóricos que são vistos como sustentáculos da prática, e conforme regras e padrões práticos adotados para os

facilitadores. Nenhuma das pesquisas em qualquer um dos países pôde demonstrar que quaisquer destes fatores são primordiais para afetar os resultados. Contudo, há indubitavelmente diferenças críticas na prática das reuniões que se relacionam aos resultados. Essas diferenças residem provavelmente na prática dos facilitadores individuais e no comportamento dos participantes na reunião restaurativa e não em quaisquer efeitos gerais do tipo de “modelo” adotado ou os padrões de prática que são promulgados. Certamente as reuniões mais efetivas para alcançar metas restaurativas parecem ser aquelas que resultam em remorso (arrependimento) e em resultados restaurativos; são caracterizadas por respeito e apoio aos participantes; e resultam em respostas às necessidades dos infratores e das vítimas em relação à cura e a reintegração. Isso posto, também é verdade dizer que as experiências na Australásia conduziram a uma preferência crescente para a ênfase na preparação, na disponibilização de poder e na participação, no treinamento de facilitadores especialistas e no uso de justiça restaurativa para as infrações mais sérias ao invés de infrações de menor gravidade.

Contudo, a prática restaurativa nem sempre pode evitar mais infrações. Os resultados são variáveis. Alguns estudos parecem indicar que pode haver diferenças que dependem das características do infrator e da natureza da infração. Outros estudos sugerem que os fatores mais importantes podem ser a qualidade do processo restaurativo e o apoio e os serviços providos posteriormente como resultado do processo de reunião restaurativa.

Não obstante, o processo restaurativo num cenário de justiça tradicional pode alcançar as metas estabelecidas na teoria restaurativa de justiça, eficácia, participação, responsabilidade, perdão, cura e reintegração. Além disso, pelo menos dentro da Nova Zelândia, eles não respondem às demandas de respostas severas e punitivas que são tão freqüentemente danosas para todos que estão diretamente envolvidos e para a saúde da sociedade mais ampla.

Referências

Consedine, J, 1995. *Restorative Justice: The Healing Effect of Crime* (Christchurch: Ploughshares Publication).

Department of Child, Youth and Family Services (New Zealand), 2004. *Annual Report (2004)*. Recuperado de: www.cyf.govt.nz.

Hassall, I, 1996. “Origin and development of family group conferences,” in J. Hudson, A. Morris, G. Maxwell, e B. Galaway, eds., *Family Group Conferences: Perspectives on Policy and Practice* (Annandale, New South Wales: Federation Press).

Hudson, J, A. Morris, G. Maxwell, e B. Galaway, eds., 1996. *Family Group Conferences: Perspective on Policy and Practice* (Leichardt, Australia: Federation Press).

Law Talk, 2005. *Partial Success for Restorative Justice Programmes*, Issue (642):5.

Lo, W., G. Maxwell, e D. Wong, 2005. *Alternatives to Prosecution: Rehabilitative and Restorative Models of Youth Justice* (Singapore: Marshall Cavendish).

Maxwell G. e M. Hennessey (*Forthcoming*, 2006). “Regional Developments: Pacific,” in G. Johnstone e D. Van Ness, eds., *Handbook of Restorative Justice* (Cullompton, Devon; Willan Publishing).

Maxwell, G., V. Kingi, J. Robertson, A. Morris, e C. Cunningham, 2004a. *Achieving Effective Outcomes in Youth Justice: An Overview* (New Zealand Ministry of Social Development).

—. 2004b. *Achieving Effective Outcomes in Youth Justice: Final Report* (New Zealand Ministry of Social Development).

Maxwell, G., e A. Morris, 1993. *Family Victims and Culture: Youth Justice in New Zealand* (Wellington: GP Print for Social Policy Agency Ropu Here Kaupapa and Institute of Criminology, Victoria University of Wellington).

—. 1999. *Understanding Reoffending: Full Report* (Wellington: Institute of

Criminology, Victoria University of Wellington).

Maxwell, G., e J. Paulin, 2005. *The Impact of Police Youth Diversion in New Zealand* (Wellington: Institute of Criminology, Victoria University of Wellington).

Maxwell, G., J. Roberston, e T. Anderson, 2002. *Police Youth Diversion: Final Report* (Prepared for the New Zealand Ministry of Justice: Institute of Criminology, Victoria University of Wellington).

Maxwell, G., e J. Robertson, 1991. "Statistics on the first year," in *An Appraisal of the First Year of the Children, Young Persons and their Families Act, 1989* (Office of the Commissioner of Children).

Maxwell, G., A. Morris, e T. Anderson, 1999. *Community Panel Adult Pre-trial Diversion: Supplementary Evaluation* (Wellington: Institute of Criminology, Victoria University of Wellington).

McIlrea, F., 1993. "A New Model of Justice," in B. J. Brown e F. W. M. McIlrea, eds., *The Youth Court in New Zealand: a New Model of Justice* (Auckland: Legal Research Foundation).

Mulitalo-Lauta, T., 2005. *Restorative justice in the Samoan context* (Law Talk).

Paulin J., e V. Kingi, 2005. *The Rotorua Second Chance Community-managed Restorative Justice Programme: An Evaluation*. (Wellington, Ministry of justice). Recuperado de: www.justice.govt.nz

Paulin, J., e V. Kingi, 2005. *The Wanganui Community-managed restorative justice programme: An evaluation* (Wellington, Ministry of Justice). Recuperado de: www.justice.govt.nz

Smith, L., e F. Cram. 1998. *An Evaluation of the Community Panel Diversion Pilot Programme* (Auckland: Auckland Uniservices Ltd).

Apêndice - Legislação

Nova Zelândia

Children, Young Persons and Their Families Act 1989 (Lei das Crianças, Jovens e Suas Famílias de 1989)

Sentencing Act 2002 (Lei da Emissão de Sentenças de 2002)

Victims' Rights Act 2002 (Lei dos Direitos das Vítimas de 2002)

Austrália

Young Offenders Act 1993 (Lei dos transgressores Jovens de 1993 – Sul da Austrália)

Young Offenders Act 1997 (Lei dos transgressores Jovens de 1997 – Nova Gales do Sul)

Juvenile Justice Act 1996 (Lei de Justiça Juvenil de 1996 – Queensland)

Youth Justice Act 1997 (Lei de justiça juvenil de 1997 - Tasmânia)

Young Offenders Act 1994 (Lei de transgressores Jovens de 1994 – Austrália Ocidental)

Crime (Restorative Justice) Act 2004 (Lei de (Justiça Restaurativa) para o Crime de 2004 – Território da Capital Australiana)

Justiça restaurativa nas Escolas*

Brenda Morrison

Introdução

Quando o domínio da justiça restaurativa estava se consolidando em meados dos anos noventa, a visão de aplicação do modelo às escolas já estava tomando forma. Em 1994, a conselheira escolar Margaret Thorsborne introduziu (em uma grande escola secundária, com 1600 alunos) a justiça restaurativa para escolas em Queensland, na Austrália. Ela tinha ouvido falar sobre um novo enfoque de reuniões que a polícia de *New South Wales* estava adotando para encaminhar os jovens infratores a meios alternativos, baseado no modelo de encontros restaurativos com grupos de familiares que estava sendo adotado na Nova Zelândia. Esta abordagem utilizou tradições da cultura Maori e visava tratar a marginalização da cultura e da juventude Maori, caracterizada pelo aumento das tensões sociais e pelo grande contingente de detentos (McElrea, 1994). Depois de aprender mais sobre o processo, Thorsborne dirigiu o primeiro encontro restaurativo em uma escola, para tratar das questões relativas a uma agressão séria. O sucesso da conferência precipitou a procura por um tipo de intervenção não-punitiva para incidentes sérios, como intimidação (*bullying*) e agressões que não expunham a vítima a risco adicional e também envolvia os pais (Cameron e Thorsborne, 2001). Desde então, o uso de encontros de justiça restaurativa nas escolas tem se desenvolvido em muitos países, para abordar uma gama de comportamentos diferentes, incluindo danos a propriedades, roubo, vandalismo, incidentes relacionados a drogas, ociosidade, danos à imagem pública da escola, persistente comportamento inadequado em sala de aula, ameaças de bomba, como também assaltos e intimidação (veja Calhoun, 2000; Cameron e Thorsborne, 2001; Hudson e Pring 2000; Ierley e Ivker, 2002; Shaw e Wierenga, 2002).

Enquanto é importante estudar a utilização da justiça restaurativa em escolas sob o ponto de vista de variados tipos de comportamentos, o estudo da intimidação propicia um interessante e necessário ajuste conceitual com o estudo da justiça restaurativa, na prática e na teoria. No nível prático, nós sabemos pela pesquisa sobre os tiroteios escolares (Newman, 2004), que a intimidação entre os alunos pode alimentar o amplo ciclo de violência nas escolas. Assim, o estudo da intimidação é importante para entender e mensurar a escalada do conflito e da

* Documento original publicado em: Elliott, E e Gordon, R., eds., 2005. *New Directions in Restorative Justice: issues, practice, evaluation*, (Devon: Willan Publishing).

violência, com a justiça restaurativa oferecendo um modelo de intervenção efetiva (veja Morrison, 2003). A intimidação também é uma das formas mais insidiosas de violência nas escolas e na sociedade, causando efeitos profundos nos envolvidos (Rigby, 2002). As crianças que intimidam na escola provavelmente continuarão utilizando esta forma de dominar comportamentos em outros contextos, como em relações íntimas e em locais de trabalho (Pepler e Craig, 1997). Através de alternativas pedagógicas sobre o uso da intimidação, nós podemos intervir cedo e restringir este padrão de comportamento. Teoricamente, a intimidação e a justiça restaurativas têm um ajuste natural, no qual a intimidação está definida como o abuso de poder sistemático e a justiça restaurativa colabora para afastar os desequilíbrios de poder que afetam nossas relações com os outros. Além disso, há uma sincronia interessante no aparecimento destes dois campos crescentes de estudo: ambos têm uma história recente, surgiram com força nos anos noventa.

Kay Pranis (2001) explica como ouvir e contar histórias, elementos fundamentais dos processos restaurativos, é importante para conferir poder e para estabelecer relações saudáveis. Nós ganhamos um senso de respeito e relacionamento ao contarmos nossas histórias e termos outros para escutá-las. Quando os indivíduos são poderosos, as pessoas escutam as suas histórias respeitosamente; assim, escutar as histórias dos outros é um modo de fortalecê-los. Sentir-se respeitado e conectado são intrínsecos à auto-estima da pessoa; elas são necessidades básicas de todos os seres humanos (Baumeister e Leary, 1995). A relação recíproca entre estas duas necessidades, respeito e conexão com os outros, confere poder aos indivíduos para agirem no interesse do grupo e também em seu próprio interesse. No contexto escolar, sentir-se conectado ao ambiente favorece o comportamento social e diminui o comportamento anti-social (McNeely, Nonnemaker e Blum, 2002).

Estar conectado à escola e o comportamento social

Há uma evidência construtiva de que a necessidade de pertencer é uma das motivações humanas mais básicas e fundamentais (Baumeister e Leary, 1995). Por tal razão, o fato de ser marginalizado ou excluído de uma comunidade poderia ser um poderoso estímulo para a diminuição da auto-estima. Um estudo experimental descobriu uma relação causal entre exclusão social e comportamento contraproducente; ou seja, a exclusão age contra o auto-interesse da pessoa (Twenge, Catanese e Baumeister, 2003: 423). Igualmente, estudos adicionais têm mostrado que a exclusão social reduz o pensamento inteligente (Baumeister, Twenge e Nuss, 2002); aumenta o comportamento agressivo (Twenge, Baumeister, Tice e Stucke, 2001) e diminui o comportamento pró-social (Twenge, Ciarocco, Cuervo e Baumeister, 2001). Estes estudos trazem o argumento básico

de que a exclusão social interfere com a auto-regulação otimizada do indivíduo; em outras palavras, o senso do indivíduo como um cidadão produtivo, responsável e atencioso já não funciona em seus melhores interesses e no de outros.

Isto parece verdadeiro no contexto das comunidades escolares. Um estudo longitudinal nacional de saúde de adolescente nos Estados Unidos afirmou que estudantes que sentem-se conectados à comunidade escolar são menos propensos ao uso de álcool e drogas ilegais, a engravidar, a mostrar comportamento violento ou anticonvencional, e a sofrer de angústia emocional (McNeely, Nonnemaker e Blum, 2002). A conclusão para a justiça restaurativa é que através da construção da capacidade de estimular relações de companheirismo entre estudantes, as escolas podem abordar os sentimentos de alienação e desesperança que alguns estudantes sentem. A evidência sugere que a base do bem-estar individual, da resiliência, do desenvolvimento social e da cidadania produtiva é nutrir relações positivas dentro da comunidade escolar e da comunidade mais ampla. As teorias que apóiam a prática de justiça restaurativa têm, de diferentes modos, realçado a influência recíproca entre os indivíduos e os grupos na construção de uma cidadania responsável e zelosa.

Teorias que apóiam a justiça restaurativa

Enquanto não houver um único modelo teórico que especifique o mecanismo pelo qual a justiça restaurativa deve funcionar, a prática tem conexões teóricas fortes com várias teorias de muitas disciplinas (veja Braithwaite, 2002). As duas realçadas aqui, a teoria da vergonha reintegradora de Braithwaite (1989) e a teoria da justiça processual de Tyler (veja Tyler e Blader, 2000), são importantes para a análise da intimidação e para a justiça restaurativa em escolas.

Teoria da Justiça processual

O trabalho de Tyler em justiça processual é importante já que demonstra que os indivíduos se preocupam com a justiça devido à preocupações com o status social, campo sobre o qual a justiça dá uma mensagem. A partir de sua teoria de justiça processual, ele mostra que níveis altos de relações cooperativas dentro de instituições são encontrados quando os indivíduos sentem um alto nível de orgulho por serem membros daquela instituição e um alto nível de respeito dentro da instituição (Tyler e Blader, 2000). Assim, o status é importante para entender a dinâmica e os resultados do compromisso social, especificamente a conexão com uma instituição social e o respeito dentro da instituição.

Isto é confirmado pelo resultado da análise do Conselho Nacional de Pesquisa sobre os tiroteios escolares dos anos noventa, que concluiu que preocupações sobre o status social são fundamentais para o entendimento e a prevenção

da violência escolar letal (Moore, Petrie, Braga, e McLaughlin, 2002). O Conselho de Pesquisa Nacional recomendou que todos os membros da comunidade escolar estejam atentos, notando e respondendo às ansiedades dos adolescentes, criando oportunidades e caminhos onde as pessoas jovens sentir-se-ão valorizadas, poderosas e necessárias. Se o acesso às oportunidades e caminhos não é criado quando o status de um jovem foi cronicamente ameaçado, eles se retirarão ou contra-atacarão. Deste modo, manter os espaços e os caminhos abertos para os jovens pode ser um modo importante de prevenir a violência (Moore et al., 2002: 336).

A justiça restaurativa é favorável a criar espaços que viabilizam que os a reabertura de caminhos que definem a vida de um jovem, ao tratar dos desequilíbrios de status e poder que afetam a sua vida, particularmente no resultado de comportamentos prejudiciais, como a intimidação e outros atos de violência. A violência, e outros comportamentos prejudiciais, por meio da alienação. Assim, uma resposta efetiva para estas preocupações comportamentais requer inclusão (Zehr, 2000). A alienação, e a depressão a ela associada, são dois resultados fundamentais da análise do Serviço Secreto dos Estados Unidos sobre os tiroteios escolares (Vossekuil, Fein, Reddy, Borum e Modzeleski, 2002; veja também Newman, 2004). O Serviço Secreto entrevistou dez meninos responsáveis pelos tiroteios, procurando tendências ao longo de vários prognósticos sociais padrão, como vida familiar, realização escolar e número de amigos. Nenhum foi conclusivo, porém se destruiu o mito de que estes meninos eram pobres solitários de famílias disfuncionais. Entretanto, além de serem todos meninos, um fator, em particular, caracterizou-os: três quartos dos atiradores “sentiram-se intimidados, perseguidos ou prejudicado por outros antes do ataque” (Vossekuil et al., 2002:30). Mais recentemente, a análise de Newman (2004) também confirma isto. Ela propõe que ainda que nem todos os atiradores tenham sido intimidados; em um dos casos analisados por ela, havia prova de marginalidade social. Em outras palavras, não foram cumpridas as duas necessidades básicas de respeito e conexão com a comunidade escolar; os status sociais dos meninos tinham falhado em um ponto crítico. Seu objetivo era recuperar o status perdido e ganhar respeito, pelos únicos meios eles pensavam ser possível, o cano de uma arma.

Newman (2004: 229) propõe cinco condições necessárias, mas não suficientes, para tiroteios nas escolas. A primeira condição é que o atirador se perceba como extremamente marginal nos mundos sociais que importam a ele, como resultado da intimidação e outras formas de exclusão social. As outras condições necessárias especificadas são: problemas psicossociais que aumentam a percepção de marginalidade, papéis culturais que legitimam os meios de solucionar os sentimentos de desespero e frustração, o fracasso dos sistemas de vigilância em

identificar estes estudantes e a disponibilidade de armas. Estes tiroteios escolares são particularmente pungentes porque caracterizam agressões letais em uma instituição – a escola. Em outras palavras, enquanto os atiradores escolheram algum objetivo específico, tipicamente por razões simbólicas, o ataque foi na instituição que não dignificou o valor deles como seres humanos. A marginalidade, caracterizada pela falta de respeito e pela falta de pertencer a algo, pode ter conseqüências institucionais e pessoais devastadoras para as comunidades escolares.

Teoria de Vergonha Reintegradora

A Teoria de Vergonha Reintegradora (Braithwaite, 1989; Ahmed et al., 2001) discute que a vergonha em relação ao delito é relacionada ao senso de um indivíduo pertencer ao grupo institucional pertinente, como uma família ou escola. A vergonha pode se tornar uma barreira à manutenção das relações sociais saudáveis. Tal vergonha, quando não é descarregada de modos saudáveis, pode levar a pessoa a atacar a si mesma, atacar a outras, evitar contato ou abster-se (Nathanson, 1997). O encontro restaurativo é usado para quebrar o ciclo de vergonha e alienação, por um processo de “envergonhamento” reintegrador respeitado pelos outros envolvidos, contrário à vergonha que pela qual a polícia, os juízes ou a opinião pública costumam estigmatizar pessoas.

Ahmed (veja Ahmed et al., 2001) desenvolveu as idéias de Braithwaite (1989) sobre vergonha e reintegração no contexto da intimidação escolar. Em sua pesquisa com estudantes de escolas primárias na Austrália, ela analisou prognósticos comuns de intimidação escolar dentro de três grandes categorias: a família (por exemplo, desarmonia na família), a escola (por exemplo, discussões escolares) e individual (por exemplo, impulsividade e empatia). Enquanto muitos destes fatores provaram ser um significante prognóstico de intimidação, o fator de gerenciamento da vergonha era um prognóstico igualmente forte (e mais forte contra vários fatores). A administração da vergonha também mediou muitos dos outros fatores dentro destas três grandes categorias. Ahmed (veja Ahmed et al., 2001) diferencia duas formas de se lidar com a vergonha: deslocamento da vergonha e reconhecimento da vergonha. Em referência à intimidação escolar, o reconhecimento da vergonha é relatado negativamente e o deslocamento da vergonha é relatado positivamente. O reconhecimento da vergonha é associado a assumir a responsabilidade pelo comportamento e fazer as indenizações apropriadas; o deslocamento da vergonha é associado à raiva vingativa, à exteriorização da culpa e ao deslocamento da raiva. Em uma análise adicional, os estilos de disciplina social (punitivo ou reintegrativo) por pais e escolas, estavam associados ao desenvolvimento de intimidação e vitimização na escola. Assim, há evidências de uma relação entre o estilo disciplinar institucional e o desenvolvimento de estratégias de administração da vergonha. De forma interessante, pela ins-

tuição da família e escola, a análise mostrou que o estilo disciplinar familiar tinha mais peso ao classificar os intimidadores, enquanto que variáveis escolares, como controle percebido de intimidação, tinham mais peso para classificar as vítimas (Ahmed e Braithwaite, 2004).

Disciplina social, vergonha e administração da vergonha

A janela de disciplina social (Wachtel e McCold, 2001) é um modelo útil na diferenciação da justiça restaurativa de outras formas de disciplina social ou regulamentação (veja Figura 1). Também oferece uma estrutura para a reintegração compreensiva, a vergonha e o gerenciamento da vergonha. A abordagem punitiva, alta em responsabilidade mas baixa em apoio, caracteriza a estigmatização da vergonha; a abordagem permissiva, alta em apoio mas baixa em responsabilidade, visa reintegrar sem culpa; a abordagem negligente, baixa em responsabilidade e apoio, não oferece nenhuma reintegração e nenhuma vergonha; enquanto a abordagem restaurativa, alta em responsabilidade e apoio, é a base da vergonha reintegradora.

Figura 1: Janela de Disciplina social (Wachtel e McCold, 2001)



De forma interessante, a análise de estratégias de gerenciamento de vergonha de Ahmed (veja Ahmed et al., 2001) pode ser traçada sobre a janela de disciplina social em termos das quatro categorias do status de intimidação: não intimidador / não vítima; a vítima; intimidador; intimidador/vítima. Em termos de responsabilidade, não intimidadores/não vítimas estavam dispostas a assumir a responsabilidade pelo seu comportamento e quiseram fazer a situação melhorar; em termos de apoio, eles sentiram que os outros não os rejeitariam

por sua transgressão. As vítimas, como não intimidadores / não vítimas, assumiram a responsabilidade e quiseram se retratar, mas sentiram que os outros os rejeitariam por suas transgressões, sinalizando uma falta em relações encorajadoras. Para os intimidadores, o padrão inverso foi achado: eles não assumiram responsabilidade pelo seu comportamento, nem quiseram se retratar, sentindo que ninguém os rejeitaria devido a uma ação injusta. Intimidadores / vítimas capturaram o pior desta tipologia: eles não sentiram necessidade de assumir responsabilidades e fazer indenizações, mas também sentiram que outros os rejeitariam pela transgressão.

Um modo de interpretar esta tipologia é discutir se as vítimas precisam de mais apoio e se os intimidadores precisam ser mais responsáveis por seu comportamento. Realmente, esta foi uma abordagem típica do problema da intimidação e do delito: transgressores são punidos e as vítimas recebem aconselhamento e treinamento de positividade. Porém, esta análise é muito simplista, porque nós sabemos que, pela teoria e pela prática de justiça restaurativa, o apoio e a responsabilidade sempre têm que seguir de mãos dadas. As vítimas e os intimidadores requerem igualmente responsabilidade apropriada e mecanismos de apoio. Há evidências de que os intimidadores tornam-se mais responsáveis quando lhes são oferecidos os mecanismos de apoio certos, e que as vítimas, quando apoiadas, mas sem responsabilizar-se por seu comportamento, podem entrar em ciclos de desamparo. Os intimidadores e as vítimas, cara a cara, com suas respectivas comunidades, aumentam o apoio e a responsabilidade para todos os envolvidos. A prática restaurativa constrói e apóia uma cultura normativa de apoio e responsabilidade.

Figura 2: Status de intimidação e gerenciamento de vergonha.

	Alto	VÍTIMA <i>(persistente)</i>	NÃO-INTIMIDADOR/ NÃO-VÍTIMA <i>(descarregado)</i>	
Comportamental responsabilidade		INTIMIDADOR/ VÍTIMA <i>(negado pelo passado)</i>	INTIMIDADOR <i>(passado)</i>	
	Baixo	Sente-se aceito/ apoiado (não rejeitado)		Alto

Esta análise de gerenciamento de vergonha é confirmada pela literatura clínica em vergonha (veja Figura 2), utilizando o trabalho de Lewis (1971) e outros (veja Ahmed et al., 2001). Esta literatura sugere que: as vítimas são lançadas em ciclos contínuos de vergonha persistente; os intimidadores superam a vergonha; os intimidadores-vítimas são pegos em ciclos em que a vergonha não pode ser superada; os não-intimidadores/não-vítimas podem descarregar a sua vergonha em ações anti-sociais. Assim, compreender os padrões de gerenciamento de vergonha parece importante para entender a intimidação e a vitimização. Além disso, a relação entre o gerenciamento da vergonha e a vergonha em si parece um importante tema a perseguir (também veja Ahmed et al., 2001).

Gerenciamento de vergonha e de identidade.

Mais recentemente, Morrison integrou o trabalho de Tyler sobre orgulho e respeito, como medidas de identificação social, com o trabalho de Ahmed acerca da administração da vergonha, no contexto de intimidação escolar. O trabalho de Scheff (1994) sobre vergonha e orgulho, seguindo a análise de Durkheim de indivíduos e grupos em sociedade, também apoiou a análise, na qual ele discute que o orgulho constrói laços sociais enquanto a vergonha ameaça cortá-los. Foram testadas várias hipóteses baseadas nesta análise integrada, com apoio empírico amplamente estabelecido. Em termos dos grupos dos quatro estados de intimidação, a análise de Ahmed de gerenciamento de vergonha foram reproduzidas, com as medidas de orgulho, respeito e identificação que complementam esta análise. Foi detectado que: os não intimidadores/não-vítimas tiveram resultados mais altos no que diz respeito aos sentimentos de orgulho e respeito dentro da sua comunidade escolar, identificando-se mais fortemente com a comunidade escolar; as vítimas ficaram com resultados mais baixos do que os intimidadores no nível de respeito dentro da comunidade; enquanto ambos tiveram resultados mais baixos nos níveis de orgulho. Intimidadores-vítimas, capturando o pior dos dois ciclos, tiveram a avaliação mais baixa em orgulho e respeito, ou seja, se identificaram no menor grau com a comunidade escolar. Esta pesquisa estabelece uma associação empírica entre a administração da vergonha e o gerenciamento da identidade, ambos sendo indicadores de conexão com a escola. Enquanto entender as especificidades do mecanismo causal requer uma pesquisa adicional, as evidências atuais apóiam a sugestão de que o gerenciamento da vergonha pode ser mais importante do que o gerenciamento do orgulho na construção de comunidades mais seguras (Braithwaite, 2001: 17).

Esta análise sugere que é importante para as comunidades criarem um espaço institucional onde o comportamento nocivo ou prejudicial possa ser

abordado através de processos que habilitem a exteriorização da vergonha, antes do surgimento da raiva e de outras emoções deletérias, adotando-se a intervenção precoce como o momento adequado de ação. Esta conclusão também converge com a conclusão de Gilligan (2001: 29) no sentido de que “o motivo psicológico básico, ou causa de comportamento violento, é o desejo de repelir ou eliminar o sentimento de vergonha e humilhação.” Em outras palavras, o gerenciamento do orgulho não sustentado na administração da vergonha só oferece falsas esperanças de construir a saúde e a segurança das comunidades escolares.

Regulamento responsivo e justiça restaurativa

O regulamento responsivo, como insinua o nome, busca trazer respostas às necessidades daqueles que regulamenta, aumentando ou reduzindo as intervenções reguladoras, dependendo das preocupações dos agentes envolvidos e do ponto em que o comportamento prejudicial afetou outros membros da comunidade (veja Ayres e Braithwaite, 1992). Em outras palavras, o regulamento responsivo defende uma quantidade contínua de respostas, em lugar de respostas singulares e prescritas. Esta abordagem pode ser contrastada com formalismo regulador, onde o problema e as respostas são predeterminadas e designadas por códigos de conduta, leis e outras regras de compromisso. Tipicamente uma resposta formalizada envolve julgamento moral acerca da gravidade da ação e um julgamento legal sobre o castigo apropriado (Gilligan 2001). No contexto escolar, o comportamento é regulado freqüentemente pelas regras especificadas no código de conduta do estudante. Políticas de tolerância zero, que designam suspensões por certas violações de regras, sejam elas grandes ou pequenas, são um exemplo de formalismo regulador dentro das comunidades escolares. Enquanto o objetivo é o de maximizar a consistência, o formalismo regulador mira freqüentemente aqueles que oferecem risco maior, por uma abordagem que é alta em responsabilidade mas baixa em apoio. Debaxo deste véu de responsabilidade, os jovens que recebem menos apoio em nossas comunidades se tornam alvo de uma agenda de responsabilidade que os coloca ainda mais em risco. (Fine e Smith, 2001: 257).

As idéias de Braithwaite sobre regulamento responsivo e justiça restaurativa (2002), concebidos como uma pirâmide reguladora de respostas, oferecem uma alternativa à tolerância zero e à outras abordagens formais. O modelo de pirâmide aborda a questão de quando aumentar ou diminuir o grau de intervenção. A idéia é estabelecer uma base normativa forte de práticas restaurativas informais, mas quando aquele nível de intervenção falha, a recomendação é aumentar a intervenção para um nível mais exigente. Esta abordagem de vários níveis para a administração de comportamento é consentâneo a

recomendações de várias fontes diferentes: o relatório do Conselho Nacional de Pesquisa (Moore et al de 2002), *Deadly Lessons: Understanding Lethal School Violence*, Gilligan, e o modelo de prevenção de violência de Gilligan (2001), baseado em um modelo de tratamento médico, e um número crescente de abordagens que reagem ao aumento de políticas de tolerância zero nos Estados Unidos. Há evidências que convergem para a conclusão de que as estratégias mais efetivas: (1) oferecem instrução sobre como solucionar conflito e problemas, sem recorrer à violência; (2) visam a inclusão e não a exclusão (veja Skiba e Noam, 2001). Isto vai ao encontro do regulamento responsivo baseado na justiça restaurativa.

Assim, os consensos crescentes são que a segurança escolar deve ser norteada de forma semelhante ao regulamento de saúde pública; quer dizer, ao longo de três níveis diferentes de esforços preventivos que formam uma quantidade contínua de respostas, baseado em princípios comuns, em níveis *primários*, *secundários* e *terciários*. Em analogia ao modelo de tratamento de saúde, o nível *primário* de intervenção se dirige a todos os membros da comunidade escolar por uma estratégia de imunização onde a comunidade desenvolve mecanismos de defesa e onde o conflito não cresce em violência quando surgem as primeiras diferenças. Todos os membros da comunidade escolar são treinados e apoiados no desenvolvimento de competências emocionais e sociais, particularmente na área da resolução de conflitos, assim os membros da comunidade escolar são habilitados a solucionar diferenças de modos respeitoso e atencioso, maximizando a reintegração. Três intervenções universais diferentes são esboçadas abaixo:

Os níveis *secundário* e *terciário* miram o indivíduo específico e os grupos dentro da comunidade escolar, mas ainda utilizam e envolvem outros de seus membros. É através da utilização de outros membros fundamentais da comunidade escolar que a intensidade da intervenção no nível *secundário* aumenta. Tipicamente, neste nível de intervenção, o conflito se tornou mais prolongado ou envolve (e afeta) um número maior de pessoas, o que reclama a intervenção de um facilitador. Mediação de iguais (*peer mediation*) e círculos de resolução de conflitos são exemplos deste nível de intervenção. O nível *terciário* envolve a participação de um segmento transversal ainda mais amplo da comunidade escolar, incluindo pais, guardiães, assistentes sociais e outros que tenham sido afetados ou precisaram ser envolvidos, quando ofensas sérias aconteceram dentro da escola. Um encontro restaurativo “cara-a-cara” é um exemplo típico deste nível de resposta.

Juntas, estas práticas vão de proativas a reativas, ao longo de um *continuum* de respostas. O movimento de um extremo ao outro do continuum envolve a expansão do círculo de cuidado ao redor dos participantes. A ênfase está na intervenção precoce através da construção de uma base forte ao nível primário, que fundamenta uma quantidade contínua normativa de regulamento

responsivo pela comunidade escolar. Em todos os níveis, as práticas restaurativas apontam para desenvolver o diálogo inclusivo e respeitoso, focado na saúde e na segurança de toda a comunidade escolar. Isto é consentâneo à conclusão do Relatório do Conselho de Pesquisa Nacional (Moore et al., 2002: 8) que declara: “especificamente, há a necessidade de se desenvolver uma estratégia para reunir os adultos e os jovens com maior proximidade, construindo um clima social normativo comprometido em manter as escolas protegidas de incidentes letais”.

Esta abordagem de três níveis foi descrita de modos diferentes: os objetivos primários, ou universais, nivelam todos os membros da comunidade escolar, com o objetivo de desenvolver um forte clima normativo de respeito, um senso de pertencer à comunidade escolar, e justiça processual. O nível secundário objetiva uma certa porcentagem da comunidade escolar que pode ocasionar o desenvolvimento de problemas de comportamento crônicos. O nível terciário, ou intensivo, objetiva estudantes que já desenvolveram problemas de comportamento crônicos e intensos. Dentro deste modelo conceitual, os estudantes que recebem intervenção intensiva, também recebem a intervenção direcionada ao nível secundário, e todos os estudantes, inclusive os do nível secundário e do nível intensivo, recebem a intervenção primária. Também precisa ficar claro que enquanto a recomendação for desenhar a prevenção de violência com base em um modelo de tratamento médico, o modelo proposto é muito mais dinâmico. Em vez de uma inoculação em nível primário, a intervenção deve ser reafirmada na prática cotidiana de vida na escola. Nos níveis secundário e terciário, enquanto são mirados estudantes específicos ou grupos de estudantes, a prática inclusiva de justiça restaurativa necessariamente envolve os estudantes sem risco. As estratégias desenvolvidas objetivam reconectar os estudantes em risco à comunidade escolar; envolvendo necessariamente os estudantes sem risco. O comportamento de alguns estudantes pode mantê-los neste nível durante um período contínuo de tempo, outros podem vagar neste nível só algumas vezes, e outros nunca. No nível terciário, estes estudantes terão experimentado todos os níveis de intervenção; porém, os padrões de relação falharam à medida em que as relações precisam ser consertadas ou reconstruídas. Em resumo, o foco de intervenções primárias está em reafirmar as relações, o foco de intervenções secundárias está em reconectar relações e o foco de intervenções terciárias está em consertar e reconstruir relações.

Continuum de resposta baseado na justiça restaurativa

A literatura sobre a prática de justiça restaurativa nas escolas, delinea diversos *continuum* de respostas; sem dúvida, na prática há muitos mais. Um dos primeiros a surgir foi o *continuum* de práticas restaurativas de Wachtel e Mc Cold (2001) que se movem do informal para o formal, com movimento ao longo do

envolvimento contínuo “...mais pessoas, mais planejamento, mais tempo, é mais complexo ao lidar com uma ofensa, mais estruturado, devido a todos estes fatores, pode ter mais impacto no infrator” (Wachtel e McCold, 2001:125). Especificamente, o *continuum* de práticas (de informal para formal) sugeridas são: declarações afetivas; perguntas afetivas; pequenas reuniões improvisadas; círculos de grupos grandes e encontros ou reuniões formais.

Hopkins (2004) descreve a abordagem da escola inteira à justiça restaurativa como uma estrutura que monta o quebra-cabeças da vida na escola e descreve um *continuum* de processos restaurativos de complexidade crescente, onde um crescente número de pessoas está envolvido no processo. Especificamente, ela sugere a seguinte gama de respostas: investigação restaurativa; discussão restaurativa em situações desafiadoras; mediação; mediação vítima/infrator; reuniões comunitárias e círculos de solução de conflitos; encontros restaurativos e encontros restaurativos com grupos de familiares.

Thorsborne e Vinegrad (2004) utilizam uma abordagem de reuniões de múltiplos níveis, dividindo os processos de encontros em dois grupos: (1) processo proativo que aumenta o ensino e o aprendizado; (2) processo reativo para responder ao mal comportamento. Os processos proativos são administrados através de reuniões em sala de aula que abordam uma gama de assuntos importante para a vida escolar. Os processos reativos incluem: reuniões individuais; reuniões de pequenos grupos; reuniões de classes inteiras e reuniões de grupos grandes.

Blood (2004) usa uma abordagem de pirâmide reguladora, descrevendo intervenções universais que abordam a escola inteira e envolvem a capacidade de desenvolvimento social e emocional por: (1) responsabilidade; (2) responsabilidade por si mesmo e pelos outros; (3) trabalhar junto; (4) potência pessoal. Estes são postos em prática dentro da escola e da sala de aula através de políticas, currículo e programas de habilidades sociais. Intervenções secundárias administram dificuldades e problemas na escola e na sala de aula por conferências de corredor, mediação e círculo de resolução de problemas. Intervenções terciárias visam restabelecer relações pelo uso de encontros restaurativos.

Estes exemplos realçam a gama de respostas que as escolas usam para estabelecer um *continuum* de regulação responsiva baseada na justiça restaurativa. Nenhum *continuum* se mostrou mais efetivo que outro. De fato, as comunidades escolares misturam e associam estes modelos desenvolvendo um *continuum* de respostas que se ajustam às suas necessidades e preocupações. Enquanto provavelmente nunca haverá um modelo perfeito que se ajuste às necessidades de todas as escolas, há uma necessidade forte de pesquisa para estabelecer e testar modelos e níveis diferentes de regulamento responsivo por uma abordagem da escola inteira. Há algumas avaliações de programas individuais que serão descri-

tas. Estes são realizados não por serem programas definitivos que definem intervenções ao nível primário, secundário ou terciário, mas porque eles foram testados contra princípios ou teorias de justiça restaurativa.

Intervenções primárias ou universais

Vários programas diferentes foram usados como programas primários, ou universais, de intervenção. Os dois destacados abaixo enfatizam a resolução de conflitos: criativamente (Programa Criativo de Resolução de Conflitos; Lantieri e Patti, 1996) e produtivamente (Programa de Cidadania Responsável; Morrison, 2002, em press-a). Cada um aponta para a criação de uma cultura diversa de relações sociais que afirmam e regulam o comportamento saudável e responsável.

Programa Criativo de Resolução de Conflitos (PCRC)

Este programa abrangente para escolas de ensino fundamental ao segundo grau apóia as comunidades escolares no desenvolvimento de habilidades sociais e emocionais necessárias para solucionar conflitos, diminuir a violência e o preconceito e construir relações fortes e vidas saudáveis. O programa visa desenvolver as habilidades de escutar de forma ativa, de criar empatia e compreender as perspectivas, a cooperação, a negociação e a percepção da diversidade. Os *workshops* são destinados a todos os membros da comunidade escolar: estudantes, professores, administradores, pessoal de apoio, e pais. Para os estudantes, o programa oferece 51 planos de lições apropriados, que são introduzidos no curso de 4 anos com as escolas se movendo através das seguintes fases de implementação: início, consolidação, saturação, e modelo completo.

Uma grande avaliação (5.000 estudantes, 300 professores, 15 escolas primárias públicas) deste programa foi feita na Cidade de Nova York em um período de dois anos (Aber, Marrom e Henrich, 1999). As habilidades sociais e emocionais desenvolveram a redução da criminalidade, do comportamento anti-social e de problemas de conduta, independentemente do gênero, grau, ou status de risco. Embora houvesse menos efeitos positivos para meninos, estudantes mais jovens, e estudantes em salas de aula e vizinhança de alto risco. Estudantes que receberam um número mais alto de lições (em média 25 durante um ano escolar) foram mais beneficiados. De forma interessante, os estudantes que tiveram apenas alguns seminários, comparados aos que não tiveram nenhum, tiveram resultados globais mais fracos, sinalizando a importância da consistência. Os seminários são freqüentemente elogiados pelo treinamento de mediação de iguais para um grupo seletivo de estudantes que os permite mediar conflitos entre seus semelhantes. De forma interessante, a pesquisa mostrou que quando houve

mais ênfase em desenvolver um clima normativo, pela introdução de mais seminários, com apenas alguns mediadores iguais, essas salas de aula sofreram menos hostilidade, comparadas às salas de aula que tiveram mais mediadores iguais e menos seminários. Isto realça a importância de construir uma base forte no nível primário ou universal de intervenção. Além disso, além de restringir modos de comportamento anti-social, e construir os sociais, os estudantes que também receberam instrução significativa de PCRC se saíram melhor em testes de progresso acadêmico.

Programa de Cidadania Responsável (PCR)

Este programa visa desenvolver uma gama de processos relacionados que apóiam a manutenção de relações saudáveis como a construção da comunidade, a resolução de conflitos, a inteligência emocional, e a administração da vergonha adaptável. O programa está baseado em vários princípios de justiça restaurativa. Um primeiro conjunto de princípios baseia o processo de construção da comunidade; um segundo conjunto baseia o processo de resolução de conflitos. O primeiro conjunto de princípios usa o acrônimo o programa (RCP), respeito (R), consideração (C), e participação (P); dado que; a justiça restaurativa é um processo participativo que aborda os delitos, oferecendo respeito às partes envolvidas, considerando a história que cada pessoa conta de como elas foram afetados pelo incidente prejudicial. Enquanto estes princípios básicos permanecem pertinentes ao longo do programa, um segundo conjunto de princípios é usado para desenvolver as estratégias dos estudantes de como solucionar conflitos produtivamente (um conjunto adicional de RCP). Estes princípios são apresentados aos estudantes como as chaves REACT: Conserte (*Repair*) o dano feito; Espere (*Expect*) o melhor; Reconheça (*Acknowledge*) sentimentos/ o mal feito; Cuide (*Care*) dos outros; Assuma (*Take*) responsabilidade pelo comportamento.

Este programa foi realizado inicialmente em uma escola primária australiana (idade: 10.a 11 anos; n = 30; veja Morrison, 2001; Morrison). A “pré-pós” avaliação mostrou que: (1) o sentimento de segurança dos estudantes dentro da comunidade escolar aumentou significativamente; e (2) o uso de estratégias de gerenciamento de vergonha adaptáveis pelos estudantes (ou seja, reconhecimento da vergonha) aumentou enquanto estratégias de gerenciamento de vergonha mal-adaptadas (ou seja, deslocamento da vergonha e interiorização de sentimentos de rejeição) diminuiu. Em outras palavras, após a intervenção o uso de estratégias dos estudantes ficou menos característico de vítimas, que tipicamente sentem que seriam rejeitados pelos outros após um delito, e menos característico de infratores que tipicamente deslocam a sua culpa e raiva nos outros. O nível de respeito, consideração e participação informado pelos estudantes

também aumentou. O diretor da escola apontou a relevância para a vida real do programa, como o fez a professora da sala de aula que comentou que começou a notar o uso do jargão particular do programa em situações cotidianas. Os estudantes sentiram que o programa os ensinou a entender como outras pessoas sentiam, a entender o que fazer se eles ferissem alguém ou alguém os ferisse, a respeitar outras pessoas, considerá-las, e deixá-las participar orgulhosamente. Em resumo, a conclusão mais importante a ser tirada deste estudo piloto, é que programas como o PCR, e sem dúvida outros, são efetivos no desenvolvimento de estratégias de gerenciamento de vergonha adaptáveis pelos estudantes, e diminuem o uso de estratégias de má adaptação pelos estudantes. Esta é uma importante agenda de pesquisa e desenvolvimento a seguir.

Intervenções Secundárias ou com Objeto

Quando o comportamento prejudicial cresce em proporção causando danos mais profundos e/ou afetando um número maior de pessoas na comunidade escolar as intervenções devem ser elevadas e devem tornar-se mais intensivas. Dada esta progressão, este nível de intervenção tipicamente requer uma terceira pessoa para ajudar a mudar o nível e a intensidade de diálogo entre os afetados pelo comportamento prejudicial.

Mediação de Iguais

A mediação tem sido definida como um “método estruturado de resolução de conflitos no qual indivíduos treinados (os mediadores) ajudam as pessoas em litígio (as partes) escutando suas preocupações e ajudando-as a negociar” (Cohen, 2003: 111). Depois que o mediador esclarece a estrutura do processo e permite às partes explicarem seus pensamentos e sentimentos, os participantes são encorajados a falar diretamente, desenvolver opções, e alcançar uma determinação consensual que acomodará suas necessidades. No contexto da mediação de iguais, a pessoa neutra é um estudante da mesma categoria (ou estudantes), que foi treinado em mediação. Programas de mediação de iguais são agora um meio extremamente popular de solucionar conflitos nas escolas, com literalmente milhares de programas em existência, em muitos países (veja Cohen, 2003). Porém, enquanto alguns programas se tornaram efetivos, revisões sistemáticas de programas de mediação de iguais mostram efeitos insignificantes ou fracos (Gottfredson, 1997). Estes programas são mais efetivos quando eles se alinham a uma abordagem da escola toda que une o incidente a um processo de mudança mais amplo que afirma a desaprovação do ato (Braithwaite, 2002: 60). Esta análise completa a evidência citada acima na avaliação do Programa Criativo de Resolução de Conflitos que mostrou, comparado a intervenções universais,

uma ênfase em mediação de iguais menos efetiva para restringir a hostilidade na sala de aula. Assim, pelo menos, intervenções secundárias devem ser complementadas com intervenções primárias.

Círculos de Resolução de Conflitos

O Círculo de Resolução de Conflitos pode ser desenvolvido de modos diferentes. O programa desenvolvido aqui visa construir a capacidade dos estudantes de resolver problemas coletivos por um processo que focaliza as preocupações cotidianas dentro da sala de aula e da escola. Esta prática de sala de aula partiu de seminários iniciais que desenvolveram um clima normativo de reunião social saudável e habilidades emocionais, mas então levou o processo um passo adiante ao apresentar os estudantes às três fases de uma conferência de justiça restaurativa (veja abaixo), usando representações e discussão. Uma vez que os estudantes se sentiram confiantes no processo, eles foram encorajados a trazer seus próprios problemas e preocupações de dentro da sala de aula para o círculo. Os círculos se tornaram um processo regular dentro da sala de aula.

Este programa foi avaliado em uma escola primária australiana (Morrison e Martinez, 2001). Todos os estudantes em 3 classes mistas (4ª, 5ª e 6ª série) participaram do estudo. A intervenção foi testada em uma sala de aula (n=12), enquanto as outras duas salas de aula agiram como grupos de controle. Problemas trazidos ao círculo incluíram comportamentos como irritar, caçoar, se sentir ignorado, agir agressivamente e furtar ou roubar. O professor relatou vários benefícios para sala de aula, incluindo um lugar seguro para compartilhar problemas frente a frente; um modelo efetivo de resolução de conflitos; o estímulo à livre expressão das emoções; permitir ir além de comportamentos mesquinhos; contribuir para um 'modo de ser' baseado em respeito, comunicação e apoio. Ele também informou várias inovações significativas: um menino que participara de um conflito no começo do ano estava pedindo comunicação aberta no final do ano; outro menino evoluiu naturalmente do papel de agressor a partidário; outro menino, ainda com extremas dificuldades de aprendizagem, encontrou sua força, provendo soluções positivas; o modelo de um menino que aberta quebrou o tabu ao derramar lágrimas; uma menina e um líder estudantil que facilitaram dois dos círculos independentemente; e um menino integrante da unidade de apoio de comportamento contribuiu, de boa vontade e encontrou outra ferramenta para gerenciar suas relações.

Este programa que também usou uma adaptação da Pesquisa da Vida Escolar foi avaliado (veja Ahmed et al., 2001). Comparado ao grupo de controle, várias diferenças significantes foram achadas: os estudantes na classe de intervenção mostraram níveis mais altos de inteligência emocional, relataram maior uso de técnicas de resolução de conflito produtivas, sentiram que o professor estava

mais interessado em acabar com a intimidação, sentiram que o professor levava mais em conta o comportamento de vítimas e intimidadores, informaram menor uso de estratégias de gerenciamento de vergonha mal administradas e informaram menor envolvimento em intimidação (Morrison e Martinez, 2001).

Intervenções terciárias

Este nível de intervenção busca ser o mais intenso e o mais exigente. O círculo de cuidado ao redor da vítima e do infrator está ampliado: inclui os pais, outros provedores de cuidado e profissionais, oferecendo apoio adicional, como também mecanismos de responsabilidade. Estes grandes processos de círculo existem em uma variedade de formas, cada qual tem características únicas. Estes incluem círculos curativos, círculos de elaboração de sentenças, conferências de grupos familiares, conferências comunitárias, e conferências de encaminhamento alternativo (*diversion*). A seguir uma reunião comunitária face-a-face é descrita, de acordo com o modelo predominantemente utilizado em escolas, bem como o modo que tem sido avaliado.

Reunião de Justiça Restaurativa

A reunião de justiça restaurativa é usada para tratar de incidentes sérios de danos na comunidade escolar. O processo reúne as pessoas mais afetadas pelo dano ou mal, para falar a respeito: (1) do que aconteceu; (2) de como o incidente os afetou e (3) de como consertar o dano feito. Além dos infratores e das vítimas, estes indivíduos também convidam uma comunidade de apoio que tipicamente inclui os pais, irmãos, irmãs, e avós, mas também pode incluir as tias, tios, iguais, pessoal escolar, e pessoal de agências comunitárias. Um facilitador da reunião fala com cada uma destas pessoas, determinando quem precisa assistir, e prepara os participantes do processo do encontro. Uma vez que a reunião é convocada, todos os participantes sentam-se em um círculo para escutar como outros foram afetados pelo incidente e o que precisa ser feito para corrigir as injustiças e recolocar os infratores e vítimas em seu caminho correto. Conferir poder aos participantes frequentemente significa desenvolver o nível de responsabilidade do comportamento do “infrator” e do nível de resistência da “vítima”, embora esta dicotomia seja muito simplista. O resultado imediato da conferência, tipicamente um evento que envolve elevada carga emocional, é um acordo escrito sobre o que os infratores farão para consertar o dano, assinado pelo infrator e pelo facilitador de conferência.

Muitos destes programas de reuniões ou encontros, por uma gama de países, estão sendo avaliados atualmente ou têm sido avaliados, com resultados que geralmente reproduzem os da avaliação inicial das conferências de responsabilidade de comunidade em *Queensland* que permanecem significativos

em termo de resultados avaliados e de lições aprendidas (Cameron e Thorsborne, 2001). Um total de 89 reuniões baseadas em escolas foi convocado, em resposta a: agressões sérias (43), vitimizações sérias (25), dano de propriedade e roubo (12), gazeteiros, problemas em salas de aula, danos a reputação de escola, e intimidação (18), drogas (2) e uma ameaça de bomba (1). Em geral os resultados foram positivos para todos os participantes; eles informaram que eles: tiveram voz no processo (96%); ficaram satisfeitos com o modo com que o acordo foi feito (87%); foram tratados com respeito (95%); sentiram-se compreendidos pelos outros (99%); sentiram que as condições de acordo foram justas (91%). As vítimas informaram que elas conseguiram o que eles precisavam da conferência (89%); e se sentem mais seguras (94%). Infratores se sentiram bem cuidados durante a reunião (98%); amados pelas pessoas mais próximas a eles (95%); capazes de ter um novo começo (80%); perdoados (70%); mais íntimos dos envolvidos (87%). Além disso, os infratores concordaram com a maioria parte ou com todo o acordo (84%) e não reincidiram no período do processo (83%). O pessoal da escola informou que eles sentiram que o processo reforçou os valores escolares (100%) e sentiram que tinham mudado seu pensamento sobre administrar comportamento de uma forma punitiva a uma abordagem mais restaurativa (92%). Os membros das famílias que participaram expressaram percepções positivas da escola manifestaram-se confortáveis para buscar a escola para outros assuntos (94%). Estes resultados têm sido reproduzidos, em larga escala, em vários outros estudos na Austrália, Canadá, Inglaterra e Estados Unidos (veja Calhoun, 2000; Hudson e Pring, 2000; Ierley e Ivker, 2002; Shaw e Wierenga, 2002). Além disso, o Departamento de Crianças, Família e Aprendizagem de Minnesota (2002) mostrou como o uso de práticas restaurativas, por uma gama de níveis, é uma alternativa efetiva ao uso de suspensões e expulsões.

Enquanto estes resultados são encorajadores, a avaliação destas tentativas realçou tensões entre as filosofias e práticas existentes no controle de comportamento, tipicamente caracterizado por medidas punitivas que enfatizam responsabilidade, e intervenções restaurativas, como reuniões. Isto foi particularmente problemático quando as reuniões restaurativas foram implementadas como uma intervenção “de fora” para incidentes sérios, isoladas de outros mecanismos de apoio. Por exemplo, houve muitos incidentes desejáveis para uma reunião restaurativa mas não foram levados avante, por uma variedade de razões. (Cameron e Thorsborne, 2001). Em geral, a maioria dos estudantes de risco não conseguem o apoio de um processo de reunião restaurativa, mas precisa dele. Estes processos realçaram dois pontos: (1) para uma reunião ser efetiva nos níveis secundário e terciário, precisa ser complementada por medidas proativas; e (2) todas as práticas precisam ser moldadas dentro de uma estrutura mais

ampla, substanciada por uma política integrada. Em outras palavras, a prática da justiça restaurativa, para ser efetiva, tem que contribuir a todos os aspectos do sistema de disciplina escolar. Em resumo, a pirâmide regulatória proposta de regulamento responsivo, baseada na justiça restaurativa, oferece um passo adiante. Contudo, trocando o paradigma predominante de controle social pode oferecer desafios significantes. Ao mesmo tempo, há motivo para esperança, já que sistemas de ensino em vários países, como a Inglaterra, Canadá, Austrália e Nova Zelândia, estão agora começando a atentar para as lições de justiça restaurativa e do regulamento responsivo.

Sustentando Comunidades escolares seguras

Enquanto um *continuum* de práticas responsivas e restaurativas é essencial para regular comunidades escolares seguras, sozinhas elas são insuficientes para sustentar a prática a longo prazo (veja Morrison, em press-a). Administrar um ambiente escolar seguro requer: (1) apoio contínuo que permita às comunidades escolares aprender e desenvolver estas habilidades e práticas, e (2) monitoramento contínuo, que traga respostas à diminuição e ao fluxo da vida social, e comportamento, dentro da comunidade escolar. Assim, uma abordagem global da escola exige pelo menos três mecanismos de apoio para ser sustentável a longo prazo: práticas para apoiar comportamento; sistemas para apoiar práticas; dados para apoiar tomadas de decisão. Usando o *continuum* de práticas esboçadas acima, sistemas precisam ser desenvolvidos a fim de apoiar as práticas em todos os três níveis de intervenção, e os dados necessários devem ser coletados para apoiar as decisões tomadas em todos os três níveis. E, com estes três níveis de apoio, surge a responsabilidade para com todas as áreas de apoio de regulamentação restaurativa e responsiva e um trabalho conjunto de responsabilidade, cada um impulsionando o outro, de mãos dadas.

Conclusão

A justiça restaurativa e a regulamentação responsiva promovem a resiliência e a responsabilidade na comunidade escolar pela regulamentação responsiva das relações, pela administração da vergonha e gerenciamento da identidade. Enquanto a vergonha é uma emoção complexa, o fracasso em descarregá-la pode resultar em laços sociais fraturados e na marginalização social. Isto pode alimentar um ciclo de comportamento deletério, não só para outros, mas para si mesmo, como visto na agitação escolar que frequentemente termina em suicídio. Vergonha e ciclos de alienação removem o poder dos indivíduos e das comunidades. A justiça restaurativa e a regulamentação responsiva visam conferir poder, através da quebra de ciclos de vergonha e alienação. O concerto de relações sociais,

pela exteriorização da vergonha, deve ser validado, deve ser desenvolvido, e deve ser legitimado pelo *continuum* de práticas que abordam o comportamento prejudicial. Todos os membros da comunidade escolar precisam desenvolver habilidades para responder efetivamente quando surgem os primeiros ciclos de vergonha e alienação; todavia, quando esta intervenção inicial falhar, recursos precisam estar a postos e serem seguidos de intervenções mais intensivas. É neste sentido que a justiça restaurativa autoriza a comunidade escolar a ser mais responsiva, e mais restaurativa. A Justiça Restaurativa diz respeito a reafirmar, reconectar, e reconstruir o tecido social e emocional das relações dentro da comunidade escolar. Este é o capital social que está por trás de uma sociedade civil - uma rica estrutura que nós temos que tecer continuamente, ajudar, e recuperar em nossas comunidades escolares.

Referências

- Aber, J. L., J. L. Brown, e C. C. Henrich, 1999. *Teaching Conflict Resolution: An Effective School-Based Approach to Violence Prevention* (New York: National Center for Children in Poverty).
- Ahmed, E., e V. Braithwaite, 2004. “Bullying and victimization: cause for concern for both families and schools” in *Social Psychology of Education* (Vol. 7): pp. 35-54.
- Ahmed, E., N. Harris, J. Braithwaite, e V. Braithwaite, 2001. *Shame Management through reintegration* (Cambridge: Cambridge University Press).
- Ayres, I., e J. Braithwaite, 1992. *Responsive Regulation: Transcending the Deregulation Debate* (New York: Oxford University Press).
- Baumeister, R. F., e M. R. Leary, 1995. “The need to belong: Desire for interpersonal attachments as a fundamental human motivation,” in *Psychological Bulletin* (Vol. 117): pp. 497-529.
- Baumeister, R. F., J. M. Twenge, e C. K. Nuss, 2002. “Effects of social exclusion on cognitive processes: Anticipated aloneness reduces intelligent thought,” in *Journal of Personality and Social Psychology* (Vol. 83): pp. 817-827.
- Blood, P., 1999. *Good Beginnings: Lewisham Primary School Connect Project* (Sydney, Lewisham Primary School).
- Blood, P., 2004. *Restorative practices: A whole school approach to building social capital* (Manuscript held by Circle Speak, Sydney, Australia).
- Braithwaite, J. B., 1989. *Crime, shame and reintegration* (Cambridge, UK: Cambridge University Press).
- Braithwaite, J. B., 2002. *Restorative Justice and Responsive Regulation* (Oxford: Oxford University Press).

Calhoun, A., 2000. *Calgary Community Conferencing School Component 1999-2000: A Year in Review*. Recuperado 04/28/05 de: http://www.calgarycommunityconferencing.com/r_and_e/september_report.html).

Cameron, L., e M. Thorsborne, 2001. "Restorative Justice and School Discipline: Mutually Exclusive?," in H. Strang and J. Braithwaite, eds., *Restorative Justice and Civil Society* (Cambridge: Cambridge University Press): pp. 180-194.

Cohen, R., 2003. "Students Helping Students," in T. Jones and R. Compton eds., *Kids Working it Out* (San Francisco, CA: Jossey-Bass): pp. 109-119.

Fine, M., e K. Smith, 2001. "Zero Tolerance: Reflections on a Failed Policy that Won't Die," in W. Ayers, B. Dohrn e R. Ayers, eds., *Zero Tolerance: Resisting the drive for punishment in our schools* (New York: The New Press): pp. 256-263.

Gilligan, J., 2001. *Preventing Violence* (New York: Thames and Hudson).

Gottfredson, D., 1997. "School-Based Crime Prevention," in L. Sherman, D.

Gottfredson, D. MacKenzie, J. Eck, P. Reuter, e S. Bushway, eds., *Preventing Crime: What Works, What Doesn't, What's Promising. A Report to the United States Congress* (Washington, D.C.: National Institute of Justice).

Hopkins, B., 2004. *Just Schools: A Whole School Approach to Restorative Justice* (London and New York: Jessica Kingsley Publishers)

Hudson, C., e R. Pring, 2000. *Banbury Police Schools Project: Report of the Evaluation* (Manuscript held by the Thames Valley Police).

Ierley, A. e Ivker, C., 2002. *Restoring School Communities. Restorative Justice in Schools Program: Spring 2002 Report Card* (Manuscript held by the School Mediation Center, Boulder, Colorado).

Lantieri, L e J. Patti, 1996. *Waging Peace In Our Schools* (Boston: Beacon Press).

Lewis, H. B., 1971. *Shame and guilt in neurosis* (New York, NY: International University Press).

McElrea, F., 1994. “Justice in the Community: The New Zealand Experience,” in J. Burnside e N. Baker, eds., *Relational Justice: Repairing the Breach* (Winchester: Waterside Press): pp. 93-103.

McNeely, C. A., Nonnemaker, J. M. e R. W. Blum, 2003. “Promoting School Connectedness: Evidence for the National Longitudinal Study of Adolescent Health,” in *Journal of School Health*, Vol. 72 (No. 4): pp. 138-146.

Minnesota Department of Children, Family and Learning, 2002. *In-school behavior intervention grants. A three-year evaluation of alternative approaches to suspensions and expulsions* (Report to the Minnesota Legislature).

Moore, M. H., Petrie, C.V., Braga, A. A., e B. L. McLaughlin, 2002. *Deadly Lessons: Understanding Lethal School Violence* (Washington, D. C.: National Research Council).

Morrison, B. E., 2001. “Developing the schools capacity in the regulation of civil society,” in H. Strang e J. Braithwaite, eds., *Restorative Justice and Civil Society* (Cambridge: Cambridge University Press): pp. 195-210.

Morrison, B. E., 2002. *Bullying and victimisation in schools: A restorative justice approach. Trends and Issues in Crime and Criminal Justice*, # 219 (February). (Canberra: Australian Institute of Criminology).

Morrison, B. E., 2003. “Regulating Safe School Communities: Being Responsive and Restorative,” in *Journal of Educational Administration*, Vol. 41 (No. 4): pp. 689 – 704.

Morrison, B. E. (in press-a). *Bullying, violence and alienation: A framework for restoring safe school communities* (Sydney: Federation Press).

Morrison, B. E. (in press-b). “Bullying and victimization in schools: Toward an integrated understanding of shame-management and identity-management,” in *Journal of Social Issues*.

Morrison, B. E. e M. Martinez, 2001. *Restorative justice through social and emotional skills training: An evaluation of primary school students* (Unpublished manuscript held at the Australian National University).

Nathanson, D. L., 1997. "Affect theory and the compass of shame," in M. R. Lansky ed., *The widening scope of shame* (Hillsdale, NJ: The Analytic Press): pp. 339-354.

Newman, K. S., 2004. *Rampage: The Social Roots of School Shootings* (New York: Basic Books).

Pepler, D. e Craig, W., 1997. *Youth Update: Bullying: Research and Interventions* (Ontario, Canada: Institute for the Study of Antisocial Youth).

Pranis, K., 2001. *Building Justice on a Foundation of Democracy, Caring and Mutual Responsibility* (Manuscript held by Minnesota Department of Corrections).

Reddy, M., Borum, R., Berglund, J., Bossekuil, B., Fein, R., and Modzeleski, W., eds., 2001. "Evaluating risk for targeted violence in schools: Comparing risk assessment, threat assessment, and other approaches," in *Psychology in Schools* (Vol. 38): pp. 157 – 172.

Rigby, K., 2002. *New Perspectives on Bullying* (London and Philadelphia: Jessica Kingsley Publishers).

Scheff, T. J., 1994. *Bloody revenge: Emotions, nationalism and war* (Boulder, CO: Westview Press).

Shaw, G. e A. Wierenga, 2002. *Restorative Practices: Community Conferencing Pilot* (Manuscript held at the Faculty of Education, University of Melbourne).

Skiba, R. J. e G G Noam, 2001. "Zero Tolerance: Can Suspension and Expulsion Keep Schools Safe?," in *New Directions for Youth Development* (Vol. 92).

Thorsborne, M. e D. Vinegrad, 2004. *Restorative Practices in Classrooms: Rethinking Behaviour Management* (Manuscript held by Margaret Thorsborne and Associates, Buderim, Queensland, Australia).

Twenge, J. M., Baumeister, R. F., Tice, D. M., e T. S. Stucke, eds., 2001. “If you can’t join then, beat them: Effects of social exclusion on aggressive behavior,” in *Journal of Personality and Social Psychology*, Vol. 81: pp. 1058-1069.

Twenge, J. M., Catanese, K. R. e R. F. Baumeister, eds., 2003. “Social exclusion and the deconstructed state: Time perception, meaninglessness, lethargy, lack of emotion, and self-awareness,” in *Journal of Personality and Social Psychology*, Vol. 85: pp. 409-423.

Twenge, J. M., Ciarocco, N. J., Cuervo, D., e R. F. Baumeister, eds., 2003. *Social exclusion reduces prosocial behavior* (Unpublished manuscript).

Tyler, T. e S. Blader, 2000. *Cooperation in groups: Procedural justice, social identity and behavioral engagement* (Philadelphia, PA: Psychology Press).

Vossekuil, B. Fein, R., Reddy, M., Borum, R., e W. Modzeleski, eds., 2002. *The final report and findings of the safe school initiative: Implications for the prevention of school attacks in the United States* (Washington, D.C.: United States Secret Service & U.S. Department of Education).

Wachtel, T. e McCold, T., 2001. “Restorative justice in everyday life: Beyond the formal ritual,” in H. Strang e J. Braithwaite, eds., *Restorative Justice and Civil Society* (Cambridge: Cambridge University Press): pp. 114-129.

Zehr, H., 2000. *Journey to Belonging*. Artigo lido em “Just Peace? Peace making and peacebuilding for the New Millenium” (Massey University, Albany, New Zealand, April 24-28).

Padrões de administração da vergonha e da condição de intimidação*

Eliza Ahmed

Introdução

A intimidação é uma área de pesquisa que tem se expandido rápido, focando sua atenção sobre as crianças que intimidam seus pares e são vitimadas por seus pares (Kochenderfer & Ladd, 1996; Olweus, 1992; Rigby, 2002). Apesar da importância das crianças que fazem parte de ambos os papéis acima (por exemplo, Besag, 1989), muito menos atenção foi dada para focar tais crianças em detalhes. A maioria dos estudos não inclui todas as partes envolvidas (ou as que não estão envolvidos) em intimidação (por exemplo, Bowers, Smith, & Binney, 1994; Kochenderfer & Ladd, 1996; Salmivalli, Lappalainen, & Lagerspetz, 1998), e assim não alcançam uma compreensão profunda e global do fenômeno intimidação. Para traçar um quadro completo dos diferentes papéis da intimidação, nós precisamos estudar os afetados pelo problema (vítimas, intimidadores e intimidadores/vítimas) bem como aqueles que não são atingidos por ele (isto é, não intimidadores/não vítimas). Um interesse específico deste estudo é, consequentemente, focalizar crianças com diferentes condições de intimidação: intimidadores¹

A pesquisa mostrou uma ligação marcante entre o comportamento de intimidação das crianças e as variáveis da família (por exemplo, Ahmed & Braithwaite, 2004; Bowers, Smith, & Binney, 1994; Espelage, Bosworth, & Simon, 2000; Protetores & Cicchetti, 2001), as variáveis da escola (por exemplo, Ahmed & Braithwaite, 2004; Olweus, Limber, & Mihalic, 1999; O'Moore & Hillery, 1991) e as variáveis da personalidade (por exemplo, Ahmed & Braithwaite, 2004; Boulton & Smith, 1994). Também foi descoberto que o bem-estar psicológico das crianças está associado à intimidação (Rigby & Cox, 1996; Slee, 1995). O que é mal compreendido, entretanto, é a emoção da vergonha e o papel que pode ter no envolvimento das crianças no processo intimidação/vitimização dentro da escola. O estudo atual enfoca este ponto, examinando os testes padrão da adminis-

*Documento original publicado em: Ahmed, E. (2001). « Patterns of shame: Bully, victim, bully/victim and non-bully/non-victim, » in E. Ahmed, N. Harris, J. Braithwaite, and V. Braithwaite, eds., *Same Management through Reintegration* (Cambridge, UK : Cambridge Criminology Series, Cambridge University Press.) : pp. 301-311.

tração da vergonha, relacionados à intimidação na escola, entre grupos diferentes de crianças. Acredita-se que, estudando as respostas da vergonha entre estas crianças, os estudiosos da intimidação podem vir a compreender algumas das razões do processo intimidação/vitimização que podem ajudar no desenvolvimento de programas de prevenção.

A relevância da vergonha / culpa para a intimidação

Da perspectiva da justiça restaurativa, os indivíduos que são incapazes de sentir vergonha por prejudicar os outros terão um risco maior de trilhar caminhos errôneos no futuro (veja Braithwaite, 1989; 2001). A importância da vergonha ao explicar a raiva e o comportamento criminal foi destacada também na literatura psicológica e sociológica (por exemplo, Gilligan, 1997; Lewis, 1971; Scheff & Retzinger, 1991). Lewis (1971) sustentou que a vergonha desconhecida provocava raiva e reações irritadas em seus pacientes durante sessões de psicoterapia. Este mesmo ponto pode também ser visto em estudos que usam uma variedade de metodologias, como a gravação de vídeo de expressões faciais (Retzinger, 1991). A vergonha não foi somente encontrada quando relacionada à hostilidade e a uma tendência de responsabilizar outra pessoa (Tangney, Wagner, Fletcher, & Gramzow, 1992), mas também aos sentimentos de pobreza, de desesperança e de depressão (Lewis, 1971; Tangney, 1990) e nos comportamentos ameaçadores tais como carregar uma arma (Shapiro, Dorman, & Burkey, 1997) e ofensas violentas (Gilligan, 1997).

Ao focalizar os aspectos mal adaptados da vergonha, nenhum destes investigadores negou seus aspectos adaptáveis. Certamente, alguns aceitaram a possibilidade de que o reconhecimento da vergonha tem um papel central em manter relacionamentos interpessoais adaptáveis (por exemplo, Retzinger, 1996). No reconhecimento da vergonha, um indivíduo aceita que sente vergonha, acata a sua responsabilidade em relação ao que aconteceu e faz um exame das etapas tendentes a reparar o dano feito. Uma vez que estes três elementos se combinam ao sistema de opinião do indivíduo, criam um mecanismo interno que permite ajuda à descarga individual de vergonha. A vergonha descarregada tem sido discutida na literatura clínica sob seus diferentes aspectos, tais como a vergonha moral (Green & Laurenz, 1994) e um sentido maduro de reserva (Schneider, 1977).

Embora a descarga de vergonha nos faça sentir coletivamente mais aptos a manter relacionamentos interpessoais adaptáveis, ela pode, às vezes, nos fazer individualmente piores se nós formos incapazes de superar sentimentos auto-relacionados negativos. Uma experiência persistente de vergonha é relacionada freqüentemente aos sentimentos de inferioridade, desesperança, à perda da auto-estima (Cook, 1996; Lewis, 1971) e ao medo de exclusão social (Elias,

1994). Cook relatou que a vergonha e a baixa auto-estima estão altamente correlacionadas, mas que a vergonha é um sentimento que afeta mais intensamente os sentimentos de humilhação e de indignação. A vergonha é uma emoção de autodesaprovação que faz com que as pessoas sintam-se defeituosas aos olhos dos outros (Wurmser, 1987). Em tais circunstâncias, os indivíduos soterraram-se sob pensamentos autocríticos e encaram a dificuldade de descarregar a vergonha, mesmo quando ela é reconhecida. Goldberg (1991) enfatiza esta vergonha persistente ao descrever ‘a raiva impotente’, uma raiva autodirigida. A noção da vergonha persistente é também a vergonha da desonra de acordo com Schneider (1977) em que os indivíduos entregam-se a pensamentos de humilhação e a sentimentos de mortificação.

Os sentimentos debilitados da vergonha persistente podem ser evitados através da proteção. O indivíduo pode sentir que não tem nenhuma responsabilidade pela situação ou que não há nada que necessite ser retificado. Neste contexto, a vergonha não pode ser descarregada. Ao invés disto, uma expressão de exteriorização e de hostilidade perante os outros pode se tornar evidente. Os bodes expiatórios são encontrados para todos os sinais indicadores que um dano ocorreu e que o mal foi feito. Os pesquisadores reconheceram uma escala de opções para os que acham o trajeto do reconhecimento da vergonha demasiado difícil. A vergonha contornada pode se manifestar como a negação de que alguma coisa importante ocorreu de maneira errada (Scheff, 1990). Ou o curso seguido pode revelar a vergonha que está sob menor controle. A vergonha não identificada (Scheff, 1990; Scheff & Retzinger, 1991) com sua raiva e hostilidade dirigidas a outros pode resultar nos indivíduos que se afastam das pessoas que lhe são importantes e de todos que lhe lembrem do que aconteceu.

Foi criada, na literatura precedente sobre vergonha, uma escala ‘Administração da Medida do Estado de Vergonha - Reconhecimento da Vergonha e Deslocamento da Vergonha’ (MOSS-SASD; para detalhes veja Ahmed, Harris, Braithwaite, & Braithwaite, 2001) para avaliar como os indivíduos controlam sua vergonha após os atos errados. O reconhecimento da vergonha representa as respostas pensadas para servir a funções adaptáveis em manter relacionamentos interpessoais. Em contraste, o deslocamento da vergonha é considerado como mal adaptado da perspectiva de bons relacionamentos interpessoais.

O que é a administração da vergonha? Por que ela é importante?

A vergonha é uma emoção que sentimos quando rompemos um padrão social e/ou moral (veja Ahmed et al., 2001). Acompanha um ataque na identidade ética do indivíduo (Harris, 2001). De acordo com a teoria de administração da vergonha (Ahmed et al., 2001), pessoas diferentes lidam com seus sentimentos de vergonha de maneiras diferentes em contextos diferentes. As

peessoas podem lidar com os sentimentos de vergonha adaptável se puderem reconhecê-los e trabalhá-los de uma maneira a “fazer as pazes” com aqueles que prejudicam as pessoas. A vergonha pode também ser controlada de uma maneira menos adaptável. As pessoas podem impedir e/ou evitar aqueles sentimentos para fugir de todos os sentimentos negativos, gerando assim mais conflito.

A teoria acima foi apoiada por um grupo de trabalhos empíricos (por exemplo, Ahmed & Braithwaite, 2004; Braithwaite, Ahmed, Morrison, & Reinhart, 2003) que delinearão duas maneiras diferentes de controlar a vergonha: reconhecimento da vergonha e deslocamento da vergonha. O reconhecimento da vergonha faz com que se admita que o ato cometido é errado e vergonhoso e também admite o sentimento e exposição do remorso. O deslocamento da vergonha responsabiliza outras pessoas pelo erro cometido e expressa raiva em relação a elas. De acordo com a abordagem da administração da vergonha, os indivíduos que reconhecem a vergonha e aceitam a responsabilidade pessoal não irão cometer outras intimidações, porque consideraram as conseqüências prejudiciais e resolveram evitá-las no futuro. Ao contrário, anular sentimentos de vergonha responsabilizando os outros intensifica os intimidadores, porque os desconecta de suas conseqüências. As descobertas empíricas com relação à teoria acima confirmaram que as pessoas que reconhecem a vergonha ao invés de deslocá-la sobre os outros têm menos probabilidade de quebrar as regras (Ahmed & Braithwaite, 2004; informativo; Braithwaite et al., 2003; Morrison, 2005; Murphy, publicado). Por exemplo, em 2004, nos estudos de Ahmed e de Braithwaite, os estudantes que sentiram vergonha /culpa, tinham responsabilidade por seus próprios atos, podiam fazer a reparação de suas ações e tinham menos probabilidade de oprimir seus pares. Em oposição a isso, aqueles que responsabilizaram os outros e os tornaram bodes expiatórios para seus próprios atos de intimidação, tinham mais possibilidade de reincidir no erro.

Um ponto que a pesquisa não aborda é a descrição de uma compreensão mais esmiuçada de como a vergonha é controlada por aqueles que estão ou não envolvidos em intimidação. Conseqüentemente, nós necessitamos analisar trabalhos mais avançados para compreender melhor as habilidades de gerenciamento individual da vergonha com relação a intimidadores /vítima. Embora os resultados agregados no reconhecimento e no deslocamento da vergonha sejam baseados em componentes individuais, devemos considerar a importância de cada componente (isto é, sentir vergonha, ter responsabilidades) para compreender o quanto cada um deles é importante para explicar intimidadores diferentes.

O reconhecimento da vergonha compreende cinco componentes: (1) ter sentimento de vergonha ; (2) esconder a si mesmo; (3) ter responsabilidades; (4) sentir a rejeição dos outros ; e (5) fazer a reparação. Estes componentes foram

derivados primeiramente de Lewis (1971) que parece ser congruente com a operação 'da consciência' (Braithwaite, 1989). Estes componentes são conceitos úteis na literatura da justiça restaurativa (veja Ahmed et al., 2001; Braithwaite, 2001) e são considerados elementos chave no sentido de restaurar um sentido de justiça às vítimas, aos delinquentes e às comunidades.

O deslocamento da vergonha consiste também em cinco componentes: (1) culpa exteriorizada; (2) culpa perseverada; (3) sentimento de raiva; (4) raiva por retaliação; e (5) raiva deslocada. Estes foram derivados de um número de fontes. A culpa exteriorizada e outros componentes da raiva, por exemplo, estão baseados na noção de que responsabilizar outra pessoa, independente dela ter ou não conexão com o fato, serve, com sucesso, para contornar os sentimentos dolorosos da vergonha (Lewis, 1971; Scheff, 1991). O perseverar na culpa está relacionado à vergonha não resolvida (Harris, 2001) que, acredita-se, gera algum tipo de raiva em uma proposta para aliviar a aflição causada pela intimidação.

O presente estudo

O presente estudo é projetado para investigar a maneira pela qual os diferentes componentes da administração da vergonha se relacionam aos diferentes papéis de intimidadores nas crianças. Para categorizar crianças em status diferentes de intimidadores, este estudo usou um critério rigoroso de classificação visando assegurar a representação exata das crianças envolvidas / não-envolvidas em problemas de intimidação e então partir para a intervenção.

Com base em estudos anteriores, existe a hipótese de que as crianças no grupo de intimidadores teriam contagens mais baixas em componentes do reconhecimento da vergonha, mas contagens mais elevadas em componentes do deslocamento da vergonha.

A hipótese para o grupo de não intimidadores / não vítimas é justamente o inverso. Esperava-se que estas crianças mostrassem contagens mais elevadas em componentes do reconhecimento da vergonha, mas contagens mais baixas em componentes do deslocamento da vergonha.

Quanto às vítimas, parece razoável esperar que mostrassem contagens elevadas em componentes do reconhecimento da vergonha. Certamente, as vítimas podem ser excessivas nas práticas do reconhecimento da vergonha, a ponto disso tornar-se prejudicial, especificamente na rejeição da internalização dos outros. As vítimas foram classificadas como tendo um nível para um sentimento de serem envergonhadas (Olweus, 1992) e para colocar a culpa em si mesmas (Graham & Juvonen, 1998; Janoff-Bulman, 1992).

Finalmente, existiu a hipótese de que o grupo de intimidadores / vítimas mostraria tanto as estratégias adotadas por intimidadores por um lado e vítimas por outro.

Metodologia

Amostra

A amostra consistiu em 1401 estudantes das classes de quarta a sétima série² (54% de meninas) e seus pais ($n = 978$), representando um fundo étnico diverso na geração dos resultados. A amostra foi extraída tanto das escolas públicas quanto das particulares na capital australiana (ACT). Das 68 escolas públicas, 22 concordaram em participar do estudo atual. Das 28 escolas particulares, 10 concordaram em fazer parte. Todas estas escolas eram mistas. A idade média dos meninos era 10.87 anos ($SD = ,93$) e a das meninas, 10.86 anos ($SD = ,88$).

Foram enviadas cartas para suas casas através das escolas que pediam que os estudantes e seus pais fizessem parte na “Vida na Pesquisa da Escola” “Life at School Survey” (<http://crj.anu.edu.au/school.pubs.html>). Os pais tiveram que entregar um formulário assinado de consentimento à escola antes que as crianças fossem incluídas no estudo. A taxa total da participação foi de 47,3%. Deve-se enfatizar que a obtenção do consentimento tanto do pai quanto da criança nesta pesquisa envolveu critérios de participação eticamente rígidos. Isto é consistente com a pesquisa precedente deste tipo, onde o ativo consentimento dos pais resultou nas taxas de resposta que variam entre 40 e 60% do grupo que é o alvo (Donovan, Jessor, & Costela, 1988; Severson & Biglan, 1989).

O pai/responsável que se empenhava mais freqüentemente com o estudante na interação diária era convidado a participar da pesquisa. Da amostra original de 1401 estudantes, 978 pais retornaram os questionários, uma taxa de retorno de 70%. A amostra compreendeu 845 mães (86,4%), 132 pais (13,5 %) e 1 responsável. A composição étnica auto relatada da amostra tinha 79 % de australianos e ingleses e 21 % não australianos e/ou não-ingleses. De acordo com os registros possuídos pelos Sistemas de Escola do ACT (ACTDET, 1996), 24,4% dos estudantes são nascidos em um país em que a língua não é o inglês ou em um país cuja língua seja o inglês tendo um ou ambos os pais nascidos em um país cuja língua não é o inglês. A amostra atual parece, conseqüentemente, representar uma quantidade significativa de diversidade étnica. Entretanto, a amostra era direcionada para famílias onde os pais tinham nível escolar de pós-graduação (88% dos entrevistados tinham pós-graduação) e onde o entrevistado preliminar era trabalhador (75% trabalhavam meio expediente ou em período integral). De acordo com o Departamento de Estatísticas Australiano (1996, 1997), a proporção de mulheres no ACT que terminaram a instrução de pós-graduação é de 39% e a das que trabalham fora é de 54%. Esta polarização deve fazer parte devido a nossa exigência de que os pais assinassem o formulário do consentimento para que as crianças fizessem parte no estudo. Tais procedimentos criam possivelmente menos alarme e suspeita entre pais que trabalham do que entre os

pais que estão mais ou menos familiarizados com os processos de papéis que vieram a acompanhar a pesquisa. No mesmo sentido, nota-se que a incidência de intimidação e o de vítimas em nossos dados estão de acordo com os resultados australianos de Rigby (1996) que usam as mesmas perguntas (para uma argumentação sobre isto, veja em uma seção posterior).

Procedimento

Os dados foram coletados na segunda metade do ano escolar para dar aos estudantes tempo de começarem a se conhecer e se estabelecerem em testes padrão relativamente estabelecidos de interação. A finalidade e as exigências da pesquisa foram explicadas aos diretores das escolas participantes e um acordo foi feito para que um formulário de consentimento fosse distribuído ao pais/responsáveis dos estudantes que cursavam das quartas às sétimas séries. A carta descrevia a finalidade e os procedimentos do estudo, a natureza voluntária da participação e a natureza confidencial dos dados.

A “Vida na Pesquisa da Escola” “Life at School Survey” para estudantes foi executada durante o período letivo. Os estudantes participantes foram levados a uma sala de aula desocupada e silenciosa, a um salão ou na biblioteca da escola separada dos estudantes não-participantes. Os estudantes sentaram-se separados uns dos outros para preencher o questionário com privacidade. No começo da pesquisa, a sua finalidade foi explicada e os estudantes foram tranquilizados sobre o anonimato e a confidencialidade de suas respostas. Foram fornecidas aos estudantes as seguintes definições do termo “*Intimidação*” (Bullying):

“Chamamos intimidação quando alguém repetidamente machuca ou amedronta alguém mais fraco de propósito. Recorde que não é intimidação quando dois alunos têm força mais ou menos parecida em uma luta ou discussão. A intimidação pode ser feita de maneiras diferentes: pela brincadeira dolorosa, pelas ações ameaçadoras, por xingamentos ou batendo ou chutando.”

Os estudantes foram incentivados a responder honestamente e foi pedido para não discutirem suas respostas com os outros durante ou após a seção da pesquisa. Para eliminar qualquer provável desconforto para os participantes, diversas precauções foram tomadas. Primeiramente, não foi pedido que os participantes escrevessem seus nomes em seu questionário. Somente um número de identificação aparecia na parte superior de cada questionário, a fim combiná-lo com os questionários dos seus pais. Em segundo lugar, as denominações das palavras intimidadores e vítimas não foram requeridas dos estudantes. Em terceiro lugar, os estudantes que estavam participando foram separados daqueles que não participaram (aqueles que não retornaram um formulário de consentimento à escola). Finalmente, para assegurar a confidencialidade das respostas, a seção foi administrada pelos pesquisadores e foi assegurado aos participantes

que os professores não teriam acesso aos resultados.

Foram dados dois livretos de questionário a todos os estudantes: um era para que respondessem e o outro era um pacote que continha um questionário para seus pais. A pesquisa foi feita pelos estudantes de acordo com os horários da escola e levou de 25 a 40 minutos aproximadamente para os grupos mais velhos, e de 35 a 65 minutos para os grupos mais novos. Para assegurar-se de que os estudantes que terminassem cedo não distraíssem os outros, atividades, como liga-pontos ou de pintura, foram incluídas no livreto do questionário. Conforme saíam, os estudantes eram lembrados para entregar o pacote que continha a pesquisa dos pais/responsáveis para fazerem em casa e retornarem. Foi pedido aos pais explicitamente para pensarem no filho ou na filha que participou da pesquisa, e não em algum de seus outros filhos (se houver). Foi pedido aos pais também para que respondessem aos questionários em um local conveniente e para devolvê-los ao investigador colocando-os em uma caixa selada guardada na diretoria da escola. Foram dadas aos pais duas semanas para que respondessem aos questionários e depois disso, a caixa foi coletada pelo pesquisador.

Dimensões

Administração do Estado de Vergonha - Reconhecimento da Vergonha e Deslocamento da Vergonha (*Management Of Shame State – Shame Acknowledgment and Shame Displacement* - MOSS-SASD).

O MOSS-SASD² fornece 8 situações³ para as crianças (veja o apêndice) cada uma descreve um incidente de intimidação na escola. Em cada uma delas, o que está cometendo o ato errado fere uma outra criança (física ou socialmente) e é pego fazendo isto por uma figura de autoridade, tal como seu/sua professor (a). É pedido que as crianças se imaginem como a pessoa que está fazendo o ato errado naquelas situações. Após cada situação ser lida, foi pedido que as crianças fizessem uma marca nos locais que representassem melhor suas respostas a 10 perguntas que avaliavam as dimensões da vergonha descritas acima. Um total de 80 artigos (8 situações e 10 perguntas) compôs o instrumento de MOSS-SASD, usando um formulário marcando do sim (1)/ não (2)⁴. Uma análise do componente principal foi usada junto com rotações do “varimax” para examinar a dimensão do MOSS-SASD. Explicitaram-se dois fatores conceitualmente significativos que eram a interpretação com relação ao foco deste estudo. Estes são: reconhecimento da vergonha e deslocamento da vergonha.

O exame da matriz de correlação para cada um dos 10 artigos do MOSS-SASD através de 8 situações indica a consistência elevada nas respostas de uma situação à seguinte. Para esta amostra, um coeficiente phi de .26 era estatisticamente significativo. Foram encontradas dez categorias com as exigências dos testes padrão das relações que sejam similares através das situações. Os coeficientes de

phi tiveram um número médio de .62. As correlações positivas obtidas são fortes e suficientes para agregar respostas sobre as 8 situações. Desta forma, 10 escalas de MOSS-SASD foram construídas⁵. Em uma etapa seguinte, as correlações entre as escalas de MOSS-SASD foram realizadas. Duas alternativas de correlações positivas foram encontradas. A primeira alternativa envolve o sentimento de vergonha, escondendo-se de si próprio, assumindo responsabilidade, sentindo a rejeição dos outros e fazendo a reparação. A segunda alternativa inclui a exteriorização da raiva, de perseverar na culpa, do sentimento de raiva, a raiva com retaliação e a raiva deslocada. Isto sugere a agregação das escalas correspondentes em duas medidas compostas: reconhecimento e deslocamento da vergonha, respectivamente.

Escala do reconhecimento da vergonha: Para a escala do reconhecimento da vergonha, havia cinco componentes: (1) sentindo vergonha ; (2) escondendo-se de si próprio; (3) assumindo responsabilidade; (4) sentindo a rejeição dos outros ; e (5) fazendo a reparação. O componente do *sentimento de vergonha* foi computado calculando-se a média das respostas à pergunta ‘você se sentiria envergonhado de você mesmo?’ através das oito situações (Principal = 1,88; SD = .26; coeficiente de confiabilidade de alfa = .92) . O componente do que *se esconde de si mesmo* foi computado calculando a média das respostas à pergunta ‘você desejaria simplesmente se esconder?’ através das situações (Principal = 1,65; SD= .40; coeficiente de confiabilidade de alfa = .94). O componente *assumindo a responsabilidade* foi computado calculando a média das respostas à pergunta ‘você se culparia pelo que aconteceu?’ através das situações (Principal = 1,83; SD = .29; coeficiente de confiabilidade de alfa = .90) . O componente *sentimento da rejeição dos outros* foi computado calculando a média das respostas à pergunta ‘você acha que os outros o rejeitariam?’ através de todas as situações (Principal = 1.41; SD = .40; coeficiente de confiabilidade de alfa = .93) . O componente *fazendo a reparação* foi computado calculando a média das respostas à pergunta ‘você gostaria de fazer a situação melhorar?’ através de todas as situações (Principal = 1,85; SD = .28; coeficiente de confiabilidade de alfa.= .92).

Escala do deslocamento da vergonha: Para a escala do deslocamento da vergonha, havia cinco componentes: (1) exteriorização da culpa; (2) perseverança na culpa; (3) sentimento de raiva ; (4) retaliação da raiva ; e (5) raiva deslocada.

O componente *exteriorização da culpa* foi computado calculando a média das respostas à pergunta ‘você se sentiria bem em responsabilizar os outros pelo que aconteceu?’ através das oito situações (Principal = 1,11; SD = .24; coeficiente de confiabilidade de alfa.= .89), O componente de *perseverança na culpa* foi computado calculando a média das respostas à pergunta ‘você seria incapaz de decidir se você fosse culpado?’ através de todas as situações (Principal = 1,27; SD = .36; coeficiente de confiabilidade de alfa= .93). O componente do *sentimento de raiva*

foi computado calculando a média das respostas à pergunta ‘você se sentiria irritado nesta situação?’ através de todas as situações (Principal = 1,45; SD = .43; coeficiente de confiabilidade de alfa = .95). O componente de *retaliação da rainha* foi computado calculando a média das respostas à pergunta ‘você gostaria de revidar àquele estudante?’ através das situações (Principal = 1,14; SD = .29; coeficiente de confiabilidade de alfa = .94). O componente da *rainha deslocada* foi computado calculando a média das respostas à pergunta ‘você gostaria de atirar ou chutar algo?’ através das situações (Principal = 1,14; SD = .31; coeficiente de confiabilidade de alfa = .96).

Medidas de intimidadores e de vítimas

A fim de agrupar crianças em seu status de intimidadores, foram obtidos os auto-relatórios⁶ de intimidadores e os de vítimas (alguns itens da pergunta foram desenvolvidos recentemente para a finalidade atual e alguns foram tirados do questionário das relações do par; *Peer Relations Questionnaire*, Rigby & Slee, 1993a). A classificação de intimidação resultou do auto-relatório das seguintes três perguntas:

- (a) Com que frequência você fez parte de um grupo que fez intimidação contra alguém durante o ano passado? [variando de nunca (1) a diversas vezes por semana (5)];
- (b) Com que frequência você, sozinho, fez alguma intimidação contra alguém durante o ano passado? [variando de nunca (1) a diversas vezes por semana (5)];
- e
- (c) Por que você acha que fez uma intimidação contra aquela criança? [diversas razões que variam do sim (1) ao não (2)].

No último item, foi pedido aos estudantes para que indicassem o(s) motivo(s) para fazer intimidação nos termos das seguintes categorias: Eu acho que é divertido cometer intimidação, desta maneira ele/ela sabe quem é o poderoso, para começar, ele/ela olha ou age diferente, é válido machucar alguém que me incomoda, e eu não sei. Foi pedido também para escrever outra razão para se fazer intimidação, se houvesse alguma. Para a finalidade atual de agrupar, a frequência de intimidação foi delimitada ‘em uma vez ou duas vezes’ ou mais frequentemente em resposta a qualquer uma das perguntas sobre intimidação, seguindo a definição operacional de Smith e Stephenson (1991) que discute que ‘se somente um único incidente de intimidação ocorrer, ainda assim é importante considerá-lo’. Além disso, a intimidação deve ter sido feita sem ter sido provocado. Ou seja, a classificação de intimidação não se aplicou às ações iniciadas a fim de revidar algo. Se a intenção por trás da intimidação fosse a de causar a aflição, e

não a de revidar ou de se defender, esta foi também considerada como intimidação.

A classificação das crianças como vítimas ou não foi baseada nas respostas a duas perguntas:

- (a) ‘Com que frequência você sofreu uma intimidação por parte de um outro estudante ou grupo de estudantes?’ [variando de nunca (1) a maioria dos dias (6)]; e
 (b) ‘Por que você acha que sofreu uma intimidação?’ [diversas razões que variam do sim (1) ao não (2)].

Para o último item, foi pedido que os estudantes indicassem qual/quais foi/foram o(s) motivo(s) para serem vítimas dentro dos termos das seguintes categorias: Eu fiz algo que machucou alguém, eu sou menor, mais fraco ou mais novo, eu suponho que simplesmente mereci, eu olho ou ajo diferente, eu sempre me saio bem nas aulas, e eu não sei. Foi pedido também para que escrevessem outras razões de terem sido vítimas, se pudessem pensar em alguma. A frequência de ser vítimas foi estabelecida ‘de vez em quando’ ou mais frequentemente. Como ocorreu com a intimidação, o papel de vítima deve ser considerado sem que tenha havido provocação. A classificação da vítima não se aplicou àquelas incidências que ocorreram porque a vítima fez algo que machucou alguém.

Para agrupar os intimidadores/vítimas e não intimidadores/não vítimas, as perguntas acima foram usadas no formulário combinado.

Checagem da Validade

Para fornecer uma checagem de validade nas medidas de intimidadores e de vítimas, as respostas a ambas as medidas foram correlacionadas com os auto-relatórios do pai em resposta às duas perguntas seguintes, respectivamente: (a) Com que frequência seu filho foi acusado de intimidação durante o ano passado?; e (b) Com que frequência seu filho sofreu uma intimidação durante o ano passado? O coeficiente da intercorrelação entre o auto-relatório do filho e o auto-relatório do pai foi de .21 ($p < ,001$) para a primeira medida de intimidação, .22 ($p < ,001$) para a segunda medida de intimidação, e de .40 ($p < ,001$) para a medida de vítima. Como as crianças frequentemente não relatam incidentes de intimidação a seus pais (Rigby, 1996), estes resultados fornecem sustentação para a validade da medida do auto-relatório da criança neste estudo.

Resultados

Estratégia de análise

A análise dos dados prosseguiu em duas etapas: primeiramente, as crianças foram agrupadas no seu status de intimidação (não intimidador/não

vítima, intimidador, vítima, e intimidador/vítima) com base em seus auto-relatórios; e em segundo lugar, as relações entre o status de intimidação e as dez escalas de MOSS-SASD foram examinadas através de uma série de Análise de Variação de um Único Sentido .

Agrupar crianças por seu status de intimidação

Com a finalidade de agrupar crianças por seu status de intimidação, foi seguido o procedimento de classificação⁷ descrito acima . Resumindo, o processo de intimidação/vitimização teve que ser um ato não provocado. Ou seja, se a intenção do ato não fosse de revide ou de defesa, ele foi considerado intimidação. Da mesma forma, a classificação de vítima foi aplicável somente àqueles incidentes em que a vítima não fez algo que machucasse alguém. Sob esta estratégia, o intimidador/vítima provocado foi excluído. As quatro categorias de status de intimidação discutidas aqui foram definidas conforme se segue:

- (1) Membros do grupo ‘não intimidador/não vítima’ nem cometeram intimidação contra outros nem foram vítimas de intimidação.
- (2) Membros do grupo ‘vítima’ tinham sido vítimas sem provocação e nunca haviam cometido uma intimidação contra ninguém.
- (3) Membros do grupo da ‘intimidador’ nunca tinham sido vítimas mas tinham cometido intimidação contra outros, sozinhos ou em um grupo, sem provocação.
- (4) Membros do grupo de ‘intimidador/vítima’ tanto cometeram intimidação contra outros quanto sofreram uma intimidação sem provocação.

As crianças que não se encaixaram nas categorias acima compreenderam o grupo “restante”, primeiramente porque seus incidentes de intimidações/vítimas foram provocados. É importante recordar que foi dada atenção considerável para definir “intimidação” para as crianças que terminaram a pesquisa. Foi dito a elas que intimidação envolve 3 critérios: (a) um ato agressivo repetido (por exemplo: provocação, ameaças, xingamentos, socos/chutes) causando a aflição na vítima; (b) o domínio do poderoso sobre o fraco; e (c) um ato realizado sem provocação. Entretanto, um número substancial de crianças identificou-se como intimidador/vítima mesmo que a provocação fosse uma explicação provável para seu comportamento. Estas crianças compreendem a categoria menos bem definida de intimidador/vítima, descrita na tabela 1 como “intimidador/vítima provocados”. É mais provável que a participação destas crianças em intimidação/vitimização tenha ocorrido no curso de atividades diárias de rotina, especialmente quando os conflitos na área de recreação ocorreram.

Adotando os critérios acima, foi possível categorizar 99% das crianças (n = 1383) em uma das cinco categorias, com nenhuma criança que pertencesse a

mais de um grupo. O 1% restante das crianças não poderia ser classificado devido aos dados faltantes tanto nas escalas de MOSS-SASD quanto nas perguntas de intimidador/vítima. O número e as porcentagens das crianças em cada grupo são como se segue (veja a Tabela 1): 15% da amostra foram categorizados como não intimidador/não vítima, 21% como vítima, 13% como intimidador e 11 % como intimidador/vítima.

Tabela 1. Porcentagens das Crianças Envolvidas em Problemas de Intimidação Durante o Ano Passado

Categorias	Total	%
Crianças que nem cometeram Intimidação nem sofreram Intimidação (não intimidador/não vítimas)	211	15,06
Crianças que sofreram Intimidação (vítimas)	293	20,91
Crianças que cometeram intimidação contra outros (intimidadores)	179	12,78
Crianças que cometeram Intimidação contra outras e sofreram Intimidação (intimidadores/vítimas)	156	11,13
Crianças que cometeram Intimidação contra outras e sofreram Intimidação (intimidadores provocados /vítimas)	538	38,41
Número total de crianças classificadas	1377	98,29
Dados faltantes	24	1,71
Número total de crianças participantes	1401	100,00

Enquanto a estimativa da ocorrência de taxa de intimidação varia de estudo para estudo, refletindo idade, sexo, etnia e localidade bem como a metodologia dos pesquisados (Boulton, 1993), os resultados da ocorrência relatados na Tabela 1 estão dentro dos limites sugeridos na pesquisa anterior.

Yates e Smith (1989) relataram números próximos aos relatados na Tabela 1, nos aproximadamente 12% e nos 22 % para intimidadores e vítimas, respectivamente. Boulton e Underwood (1992) identificaram 21% das crianças

como sendo vítimas e Smith (1991) concluiu que uma taxa de ocorrência de 20% poderia ser considerada como razoavelmente típica na população escolar.

Quando a interrupção da intimidação ou do ser vítima é feita de forma mais rígida considerando os incidentes que ocorrem mais de uma vez, as porcentagens dos intimidadores e das vítimas caem substancialmente. Usando o critério mais rígido de intimidação (isto é, “às vezes” ou “mais freqüentemente”), 8,6 % das crianças nos dados atuais relataram que cometiam intimidações contra os outros. Isto é similar aos resultados de Rigby e de Slee (1993b) que usaram a mesma pergunta. Quando o corte para a vítima foi direcionada para “uma vez por semana” ou “mais”, a taxa da ocorrência foi de 11,2%, a mesma relatada por outros pesquisadores (por exemplo, Rigby & Slee, 1993b).

Quando a freqüência para os intimidadores é direcionada em “1 - 2 dias por semana” ou mais, a ocorrência da vítima diminui para 5,5 % que está de acordo com a taxa relatada por Slee (adição de 1993).

Além dos grupos de intimidação e da vítima, pesquisadores anteriores (por exemplo, Besag, 1989; Bowers et al., 1994) identificaram o subgrupo de intimidador/vítima. Crianças que foram identificadas como intimidadores/vítimas estritamente definidos na amostra atual compreenderam um número relativamente pequeno de crianças (11,2 %) que é completamente consistente com as pesquisas anteriores (por exemplo, Stephenson & Smith, 1989).

O status de intimidação está relacionado à administração da vergonha?

A fim de testar a proposta de que o status de intimidação das crianças está relacionado a suas habilidades de administração da vergonha, contagens médias nos 10 componentes de MOSS-SASD foram comparadas nos quatro grupos das crianças: não intimidador/não vítima, vítima, intimidador e intimidador/vítima. Cada contagem teve um valor mínimo de 1 e um máximo de 2. Os meios e os desvios padrão de cada uma destas variáveis são mostrados na Tabela 2. Análises de variação única com testes *post hoc* (Scheffés) foram executadas para verificar se as diferenças médias eram significativas para as escalas de MOSS-SASD entre os quatro grupos de crianças. Ao menos dois grupos eram significativamente diferentes para todos os 10 componentes de MOSS-SASD. A tabela 2 usa a primeira letra do grupo correspondido (isto é, N para não intimidador/não vítima, V para a vítima, B para intimidador, e BV para intimidador/vítima) para indicar que grupos específicos são significativamente diferentes um do outro.

TABELA 2 *****

Tabela 2. Valores Principais e SD para os Componentes MOSS-SASD para Todos os grupos de Crianças com Estatísticas F de One-Way ANOVAs para os Primeiros Quatro Grupos

Componente MOSS-SASD8	Não intimidador/não vítimas (mínimo n = 208)	Vítimas (mínimo n = 286)	Intimidadores (mínimo n = 176)	Intimidador/Vítima (mínimo n = 149)	Intimidador/Vítima? (mínimo n = 523)	F (3, 838)
Sentevergonha SD Principal	1,94 B ,18	1,91 B ,23	1,80 N, V, BV ,22	1,89 B ,34	1,85 ,28	12,01***
Esconde-se SD Principal	1,66 B ,39	1,65 ,41	1,55 N, BV ,43	1,69 B ,38	1,66 ,39	4,12**
Assume Responsabilidade SD Principal	1,89 B, BV ,24	1,87 B ,26	1,78 N, V ,31	1,80 N ,31	1,80 ,30	7,08***
Sente a rejeição dos outros SD Principal	1,32 V, BV ,39	1,46 N, B ,42	1,28 V, BV ,35	1,51 N, B ,41	1,42 ,40	15,05***
Fazer reparações SD Principal	1,92 B, BV ,21	1,90 B ,24	1,81 N, V ,31	1,84 N ,28	1,82 ,30	7,11***
Externalizar culpa SD Principal	1,05 B, BV ,15	1,09 ,22	1,12 N ,25	1,13 N ,26	1,14 ,26	4,89***
Perseverar na culpa SD Principal	1,18 BV ,31	1,23 BV ,36	1,27 N ,38	1,35 N ,38	1,29 ,36	7,66***
Sentir raiva SD Principal	1,36 BV ,43	1,39 BV ,44	1,41 BV ,42	1,56 N, V, B ,41	1,51 ,41	7,74***
Raiva retaliativa SD Principal	1,07 B, BV ,21	1,08 B, BV ,22	1,19 N, V ,32	1,19 N, V ,33	1,17 ,31	12,37***
Raiva deslocada SD Principal	1,08 B ,26	1,08 B ,22	1,19 N, V ,35	1,15 ,34	1,18 ,33	7,36***

A tabela 2 mostra as crianças do grupo não intimidador/não vítima que relataram que sentiriam vergonha se fossem pegas fazendo algo errado. Queriam também esconder de outras, serem responsáveis pelo erro e fazer a reparação para o dano feito. Importante, estas crianças nem relataram um sentimento de rejeição a outros, nem um sentimento de responsabilizar alguma outra pessoa pelo que foi feito erradamente. Indicaram que não gostariam de começar a vingança nem com a vítima nem com outra pessoa/coisa. Seu teste padrão das respostas sugeriu as características que poderiam marcá-las com sucesso como exteriorização de sua vergonha.

A partir da Tabela 2, as crianças que foram vítimas tiveram contagens mais elevadas em todos os componentes do reconhecimento da vergonha, especialmente na visão de rejeição dos outros, como era previsto. As crianças que foram vítimas se sentiam envergonhadas quando imaginaram fazer algo de maneira errada, quiseram esconder, sentiram como se estivessem se responsabilizando por isso e quiseram fazer algo para melhorar a situação. Interessante notar também a sensação confusa sobre quem devia ser responsabilizado. As crianças que foram vítimas foram as que menos deslocaram sua vergonha em outro. Foram as que menos responsabilizaram alguma outra pessoa e as que menos se sentiram irritadas com as outras.

As crianças do status intimidadores relataram contagens mais baixas em todos os componentes do reconhecimento da vergonha, como era esperado. Os desta categoria relataram que eram os que menos sentiam vergonha quando fizeram algo de forma errada. Eram também os que menos se escondiam dos outros, os que menos se responsabilizavam por causar o dano e por reparar as coisas depois. Não relataram o sentimento de rejeição pelos outros. Tais crianças indicaram contagens mais elevadas em todos os componentes do deslocamento da vergonha. Responsabilizavam outras por terem feito algo errado e sentiam raiva das outras (por exemplo, fazendo uma vingança).

Finalmente, os resultados os mais interessantes vêm do grupo intimidador/vítima. A hipótese que este grupo de crianças compartilharia dos testes padrão da vergonha, tanto dos intimidadores quanto das vítimas foi confirmada. Estas crianças sentiram a vergonha quando fizeram algo errado, quiseram esconder e mostraram um sentido de ser rejeitado pelos outros quase tanto quanto as crianças do status de vítima. O grupo Intimidador/vítima relatou também contagens mais baixas em assumir a responsabilidade e em fazer a reparação, contagens mais elevadas em responsabilizar outros, sentindo a retaliação da raiva em outras, como as crianças do status intimidação. Nesta pesquisa, o grupo intimidador/vítima emergiu como um subgrupo um tanto distinto de crianças flageladas pelos problemas de administração da vergonha tanto nos intimidadores quanto nas vítimas. Isto é, ambos internalizaram e deslocaram a vergonha.

Argumentação

O propósito das análises acima era relacionar os componentes de MOSS-SASD ao status de intimidação das crianças em grupos pares. Baseou-se na premissa de que as orientações comportamentais das crianças do grupo intimidador/vítima estão relacionadas significativamente a suas habilidades de administração da vergonha. No MOSS-SASD, as habilidades de administração da vergonha são divididas em 10 componentes. Enquanto se deve reconhecer que as diferenças entre os grupos parecem pequenas em termos absolutos tão truncados na escala de avaliação 1 – 2, mas cuja consistência, previsibilidade, e significado estatístico das diferenças é impressionante. A estrutura do MOSS-SASD parece conseqüentemente oferecer uma boa promessa aos teóricos e praticantes. A Tabela 3 resume os resultados obtidos.

Tabela 3. Resumo dos resultados para o Estado de Intimidação, Administração da Vergonha e Conseqüências Teóricas

Estado de Intimidação	Habilidades de Administração da vergonha	Conseqüências
Não intimidador/não vítimas (15%)	RECONHECIMENTO DA VERGONHA (sentir vergonha, assumir responsabilidade, fazer reparação) RESISTÊNCIA À EXTERIORIZAÇÃO DA VERGONHA (resistência em culpar os outros, sentimento de retaliação da raiva e extenuação da raiva)	A Vergonha é liberada
Vítimas (25%)	RECONHECIMENTO DA VERGONHA (sentir vergonha, assumir responsabilidade, fazer reparação) INTERNALIZAÇÃO DA VERGONHA (internalizar a rejeição dos outros - autculpa)	A Vergonha não é liberada
Intimidadores (13%)	RECONHECIMENTO DA RESISTÊNCIA DA VERGONHA (resistir em sentir vergonha, assumir responsabilidade, fazer reparação) EXTERIORIZAÇÃO DA VERGONHA (culpar os outros, sentir retaliação da raiva e externalizar a raiva)	A Vergonha não é liberada
Intimidadores/vítimas (11%)	RESISTIR AO RECONHECIMENTO DA VERGONHA (resistir em assumir responsabilidade e fazer reparação) INTERNALIZAÇÃO DA VERGONHA (internalizar a rejeição dos outros - autculpa) EXTERNALIZAR A VERGONHA (culpar os outros, sentir retaliação da raiva e colocar a raiva)	Vergonha não é liberada

Os resultados demonstram que os componentes considerados importantes para descarregar a vergonha foram muito evidentes entre crianças do status de não intimidador/não vítima. Tais crianças colocaram mais ênfase em um estilo onde reconhecessem sua vergonha, fizessem a reparação e assumissem a responsabilidade pelo que fizeram de errado. Também, foram menos inclinadas do que outros grupos a deslocar a sua vergonha, responsabilizando outros e sentindo raiva. Estes dados sugerem que o grupo não intimidador/não vítima são crianças social e emocionalmente mais competentes, porque são capazes de liberar sua vergonha adequadamente.

As vítimas seguiram o mesmo padrão geral das contagens no reconhecimento da vergonha e nas variáveis do deslocamento da vergonha como foram evidenciadas com o grupo não intimidador/não vítimas, com exceções importantes. As vítimas eram as mais prováveis a sentir que as outras as rejeitavam. Esta resposta combinou com a incerteza sobre quem deve ser responsabilizado; isto significa que as vítimas lutam para lidar com a vergonha que atormenta suas mentes continuamente. Este resultado é consistente com relação a um estudo de Bijttebier e Vertommen (1998) que encontrou evidência de vítimas usando uma estratégia na qual elas se culpavam pelo que deu errado. O perfil para as vítimas sugere uma profunda dor emocional, humilhação e rejeição que a maioria das outras crianças não experimentaram.

As crianças no grupo do status de intimidador seguiram um padrão de baixo reconhecimento e de elevado deslocamento da vergonha. Quando foi pedido para se imaginarem sendo pegos fazendo algo erradamente, tais crianças foram as que menos sentiram vergonha e foram, conseqüentemente, as que menos assumiram a responsabilidade pelo que aconteceu e para oferecer a reparação. Devido à falha em sua própria vergonha, não há muita oportunidade para que a vergonha seja descarregada; cria-se uma necessidade para defender ou humilhar, o que direciona a culpa e a raiva aos outros e à vingança. Estes esforços não-adaptáveis para controlar a vergonha entre as crianças que cometem intimidações em relação aos outros espelham o conceito da vergonha esboçado na literatura clínica (por exemplo, Lewis, 1971).

Finalmente, um padrão misto de respostas da vergonha foi encontrado no grupo intimidador/vítima. Este estudo demonstrou que quando intimidadores/vítimas foram vítimas expressaram o reconhecimento da vergonha (por exemplo, sentimento de vergonha, vendo a rejeição dos outros), foram também como intimidadores deslocar sua vergonha (por exemplo, exteriorização de culpa, retaliação da raiva). Quando reconheceram sua vergonha, mostrando um sentido de ser exposto à crítica dos outros em particular, fizeram papel da vítima; quando deslocaram sua vergonha, impedindo e não libertando a vergonha fora do eu, através da raiva e da hostilidade para com os outros,

adotaram um papel de intimidadores. Estas crianças parecem experimentar o pior quando se trata de controlar a vergonha: Ferem-se internamente e ferem os outros também.

Na literatura clínica, está aumentando a evidência do “*co-morbidez*” ou a co-ocorrência de duas ou mais manifestações distintas de ajuste inadequado no mesmo indivíduo, tal como externalizando e internalizando problemas psicológicos (veja Achenbach, 1991; Zoccolillo, 1992). Na pesquisa atual, o deslocamento da vergonha que envolve responsabilizar o outro e fazer a retaliação, acoplada com o reconhecimento, particularmente de rejeição dos outros, pode levar os intimidadores/vítimas a respostas inconsistentes com relação aos pares; intimidação em um momento, vítima em outro. Porque intimidadores/vítimas expõem ambos os tipos de problemas, eles podem ter dificuldades mais sérias em manter relacionamentos sociais positivos e um sentido mais positivo do eu do que outras crianças.

Conclusão

Este estudo aponta o significado teórico e empírico dos aspectos adaptáveis e não-adaptáveis do administração da vergonha para compreender papéis de intimidadores diferentes entre crianças. Os resultados destacam as relações entre a administração da vergonha e os papéis de intimidadores e, em uma leitura dos dados, são consentâneos com o argumento da justiça restaurativa de que a vergonha previne a delinquência quando controlada em uma maneira adaptável.

Os resultados revelam que os não intimidadores / não vítimas são modelos do papel para outras crianças envolvidas em intimidação/vitimização. Os resultados encontrados de que não intimidadores / não vítimas reconhecem e descarregam a vergonha, enquanto os intimidadores resistem ao reconhecimento e deslocam a vergonha são importantes. Da mesma forma, é a descoberta que as vítimas se sentem envergonhadas e internalizam a rejeição dos outros, enquanto os intimidadores/vítimas lutam tanto contra os problemas de administração da vergonha das vítimas quanto os intimidadores. Dando força para as crianças treinarem o gerenciamento adaptável de vergonha, muitos dos intimidadores podem ser impedidos em um estágio adiantado e uma escola saudável e segura pode ser restaurada. O perfil das vítimas implica uma profundidade da dor emocional provavelmente além daquela da humilhação e da rejeição normalmente percebidos pelos outros. Conseqüentemente, os programas da intervenção podem treinar tais crianças a colocar seus sentimentos de rejeição dos outros para fora. Isto pode ajudá-las a superar sua vergonha e aprenderem a se livrar da rejeição percebida, deixando de se achar responsáveis por fazer algo errado. Pode também reduzir a possibilidade de atribuir a culpa

ao infortúnio. De tal forma, não necessitam internalizar tanto seus sentimentos de vergonha.

As crianças que são intimidadores / vítimas mostraram uma falta de ativação do mecanismo de sanção interno, o que aumenta desse modo o uso de exteriorização da culpa e da retaliação da raiva. Parece que a ausência deste mecanismo aumenta o uso da exteriorização da culpa e retaliação da raiva . Parece que a ausência de um mecanismo de sanção interno adiciona combustível ao fogo da retaliação da raiva . O que difere os intimidadores dos intimidadores/vítimas não são os fatores da sanção interna que causam manifestações de intimidação, ao invés disto, o fator internalização que o torna complexo. Os circuitos emocionais de tais crianças caem dentro de uma escala larga, e portanto, descarregar a vergonha para elas requer um treinamento mais extensivo para a sofisticação emocional. Os sentimentos de humilhação e a exteriorização desta humilhação parecem fazer o papel principal no conflito dinâmico para intimidadores/vítimas. Os desafios de treinamento identificados para intimidadores e vítimas são combinados com os dos intimidadores/vítimas que necessitam de ajuda para poderem lidar com ambos os tipos de problemas de administração da vergonha.

Com relação ao MOSS-SASD, poucos comentários são claramente aceitáveis. O MOSS-SASD deve ser visto como um instrumento que pode ser usado em outras escolas, em outras culturas para avaliar as reações da vergonha em relação aos intimidadores. Deve também ser visto como um plano para o gerenciamento de medição da vergonha em uma variedade de contextos sociais. Até o momento, tivemos sucesso com esta estratégia, embora muito mais dados de populações diferentes por um período de tempo mais longo fossem requeridos para fornecer um teste mais rigoroso do poder das dimensões da administração da vergonha identificado neste trabalho. Situações novas foram desenvolvidas e testadas por Valerie Braithwaite em seu trabalho na conformidade do dever (Braithwaite, 2003), Brenda Morrison em seu trabalho em crianças e intimidadores em casa (Morrison, 2005), e por Helene Shin, por John Braithwaite e por eu mesma sobre a intimidação no local de trabalho (Ahmed & J. Braithwaite, publicado; Shin, em andamento). As sustentações empíricas com relação à ligação entre o administração da vergonha e da intimidação foram obtidas também através da cultura (Ahmed & Braithwaite, e outros) e através do tempo (Ahmed, 2005).

Finalmente, uma questão teórica merece a atenção específica na pesquisa futura nesta área. O conceito do MOSS-SASD não deu atenção suficiente à raiva internalizada dos indivíduos, especificamente das vítimas. Poderia ter sido esperado que as vítimas mostrassem mais a vergonha internalizada e, conseqüentemente, a raiva internalizada. Uma modificação do MOSS-SASD adicionando mais itens na deflexão interna ajudaria a investigar este assunto. Tal tentativa já está sendo feita e as análises de dados estão agora em andamento.

Notas

¹ O uso de ‘intimidadores’ ou vítimas não é um rótulo para tais crianças, mas simplesmente para simplificar o texto.

² Duas escolas possuíam ensino fundamental e médio a fim de que as seções de pesquisa envolvessem alunos de sétima série. As escolas de ensino fundamental terminam na sexta série no ACT.

² O MOSS-SASD é um questionário que não será publicado, está disponível mediante solicitação

³ Além destes incidentes hipotéticos de intimidadores, nós perguntamos para as crianças como controlariam realmente a vergonha se isto ocorresse na realidade. Os artigos de MOSS-SASD para uma situação imaginada e uma experiência na vida real variavam significativa e positivamente correlacionados do .25 ao .44.

⁴ Todos os itens foram marcados ao contrário, de modo que umas contagens mais elevadas refletissem um endosso maior dos itens.

⁵ As estatísticas descritivas para estas 10 escalas estão disponíveis através de pedido.

⁶ No campo de intimidação, a metodologia do auto-relatório recebeu grande apoio para fornecer dados confiáveis e válidos para a participação em processos de intimidação/vitimização (Kochenderfer & Ladd, 1996; Rigby, 1996)

⁷ Apesar do esclarecimento do termo ‘intimidação’ durante o levantamento de dados, pensou-se que alguns estudantes poderiam esquecer da definição ao responder a pesquisa ou poderiam inclinar-se a responder de maneira socialmente desejável. Conseqüentemente, um critério conservador de classificação foi adotado para se assegurar de que não houve nenhuma identificação errônea.

⁸ Estas escalas representam valores reversos em 8 situações variando de 1 (não) a 2 (sim).

⁹ Este grupo de crianças (intimidadores/vítimas provocadas) se envolveu em episódios de intimidação e vitimização quando se vingaram de alguém ou quando provocaram alguém. Devido ao estudo atual restringir a intimidação ao comportamento de dominação sem provocação, este grupo foi excluído da análise.

APÊNDICE

Cenários de Intimidação usados no MOSS-SASD

1. Imagine que você está andando ao longo do corredor na escola e vê outro aluno. Você estica o pé e faz com que ele tropece. Então você percebe que o professor da classe estava no corredor e viu o que você fez.
2. Imagine que é a hora do almoço na escola e você vê um aluno mais novo. Você tira os doces da mão dele/dela. Então você percebe que o professor da classe viu o que você fez.
3. Imagine que você está no playground da escola e manda seus amigos ignorarem um outro aluno da classe. Você percebe então que o professor de plantão estava prestando atenção em você.
4. Imagine que você está no caminho de casa para a escola e vê um aluno mais novo carregar algo importante que ele/ela fez na escola. Você faz com que a coisa caia das mãos da criança. Então você percebe que um de seus professores viu o que você fez.
5. Imagine que você fez comentários rudes sobre a família de um aluno. Você descobre que o professor da sua classe ouviu o que você disse.
6. Imagine que um aluno mais novo está indo à cantina comprar algo. Você agarra o dinheiro dele/dela. Você o adverte para não dizer nada. Então percebe que o professor da sua classe o viu e ouviu o que você disse.
7. Imagine que você começou uma discussão na classe com um outro aluno. Então você o impede de fazer o projeto da classe com você. De repente, o professor entra e contam para ele o que você fez.
8. Imagine que você foi deixado na sala de aula sozinho com um aluno. Você pensa que o professor foi embora começa a irritar o estudante. Então você percebe que o professor está ainda na sala de aula.

REFERÊNCIAS

Achenbach, T. M., 1991. “Comorbidity in child and adolescent psychiatry: Categorical and quantitative perspectives,” in *Journal of Child and Adolescent Psychopharmacology* (1): pp. 271-278.

ACTDET, 1996. *A datafile on ACT school systems* (Canberra: Australia).

Ahmed, E., 2005. *Shame management and recidivism in school bullying*. Artigo lido em “the Empirical Findings and Theory Developments in Restorative Justice: Where Are We Now?” (Australian National University, February 23-25).

Ahmed, E. e J. Braithwaite (*in press*). “Shame, pride and workplace bullying,” in S. Karstedt, I. Loader, e H. Strang, eds., *Emotions, Crime and Justice* (Hart publishing).

Ahmed, E. e V. Braithwaite, 2004. “‘What? Me ashamed?’: Shame management and bullying,” in *Journal of Research in Crime and Delinquency* 41(3).

Ahmed, E. e V. Braithwaite (*forthcoming*). “Shame management, forgiveness and reconciliation: Three key variables in reducing school bullying,” in *Journal of Social Issues*.

Ahmed, E., V. Braithwaite, e J. Braithwaite, 1996. “Management Of Shame State: Shame Acknowledgment and Shame Displacement (MOSS-SASD),” in *Life at School Survey: Child questionnaire* (Unpublished booklet): pp. 28-32.

Ahmed, E., Harris, N., J. B. Braithwaite, e V. B. Braithwaite, 2001. *Shame Management through Reintegration* (Cambridge, UK: Cambridge University Press).

Australian Bureau of Statistics, 1996. *Australian Capital Territory in Focus*. *Australian Bureau of Statistics Catalogue* 1307.8. (Australia).

Australian Bureau of Statistics, 1997. *Australian Social Trends. Education - Attainment: Education and Employment* (Australia).

Besag, V. E., 1989. *Bullies and victims in schools* (Milton Keynes: Open University Press).

Bijttebier, P. e H. Vertommen, 1998. "Coping with peer arguments in school-age children with bully-victim problems," in *The British Journal of Educational Psychology*, 68(3): pp. 387.

Boulton, M. J., e P. K. Smith, 1994. "Bully/victim problems among middle school children: Stability, self-perceived competence, and peer acceptance," in *British Journal of Developmental Psychology*, (12): pp. 315-329.

Boulton, M. J., e K. Underwood, 1992. "Bully/victim Problems among Middle School Children," in *British Journal of Educational Psychology*, 62(1): pp. 73-87.

Bowers, L., P. K. Smith, e V. Binney, 1994. "Perceived Family Relationships of Bullies, Victims and Bully/Victims in Middle Childhood," in *Journal of Social and Personal Relationships* (11): pp. 215-232.

Braithwaite, J., 2001. *Restorative Justice and Responsive Regulation* (New York: Oxford University Press).

Braithwaite, J., 1989. *Crime, Shame and Reintegration* (Cambridge, UK: Cambridge University Press).

Braithwaite, V., 2003. *Taxing Democracy: Understanding Tax Avoidance and Tax Evasion* (Ashgate, Aldershot).

Braithwaite, V., E. Ahmed, B. Morrison e M. Reinhart, 2003. "Researching the prospects for restorative justice practice in schools: The 'Life at School Survey' 1996-9," in L. Walgrave, ed., *Repositioning the restorative justice: Restorative justice, criminal justice and social context* (UK: Willan Publishing).

Cook, D., 1996. "Empirical studies of shame and guilt: The internalized shame scale," in D. Nathanson, ed., *Knowing feeling* (New York: Norton): pp. 132-165.

Donovan, J. E., Jessor, R., & Costa, F. M. (1988). Syndrome of problem behavior in adolescence: A replication. *Journal of Consulting and Clinical Psychology* 56(5):762-765.

- Elias, N., 1994. *The civilizing process: The history of manners, and state formation and civilization* (Oxford: Blackwell).
- Espelage, D. L., K. Bosworth e T. R. Simon, 2000. “Examining the social context of bullying behaviors in early adolescence,” in *Journal of Counseling and Development* (78): pp. 326-333.
- Ferguson, T. J., H. Stegge, H. L. Eyre, R. Vollmer e M. Ashbaker, 2000. “Context effects and the (mal)adaptive nature of guilt and shame in children,” in *Genetic, Social, and General Psychology Monographs* 126(3): pp. 319-345.
- Gilligan, J., 1997. *Violence: Reflections on a national epidemic* (New York: Vintage Books).
- Goldberg, C., 1991. *Understanding shame and healing shame* (London: Jason Aronson).
- Graham, S. e J. Juvonen, 1998. “Self-blame and peer victimization in middle school: An attributional analysis,” in *Developmental Psychology*, 34(3): pp. 587-538.
- Green, D. R. e M. Lawrenz, 1994. *Encountering shame and guilt: A short-term structured model* (Grand Rapids, USA: Baker Books).
- Harris, N., 2001. “Part II. Shaming and shame: regulating drunk driving,” in Ahmed, E., N. Harris, J. Braithwaite e V. Braithwaite, eds., *Shame management through reintegration* (Melbourne: Cambridge University Press).
- Janoff-Bulman, R., 1992. *Shattered assumptions: Towards a new psychology of trauma*. N.Y., USA: The Free Press.
- Kochenderfer, B. J. e G. W. Ladd, 1996. “Peer victimization: Cause or consequence of school maladjustment?” in *Child Development* 67(4), pp. 1305-1317.
- Lewis, H. B., 1971. *Shame and Guilt in Neurosis* (New York: International Universities Press).
- Morrison, B., 2005. *Bullying and restorative justice*. Artigo lido em “the Empirical Findings and Theory Developments in Restorative Justice: Where Are We Now?” (Australian National University, 23-25 February).

Murphy, K. (*in press*). "The relationship between procedural justice, emotions and resistance to authority: An empirical study," in S. Karstedt, I. Loader, e H. Strang, eds., *Emotions, Crime and Justice* (Hart Publications).

O'Moore, A. M. e B. Hillery, 1991. "What do teachers need to know?" in M. Elliott, ed., *Bullying: A Practical Guide to Coping for Schools* (Longman, UK: Harlow): pp. 56-69.

Olweus, D., 1992. "Victimization by peers: antecedents and long term outcomes," in Rubin, K. H. e J. B. Asendorf, eds., *Social Withdrawal, Inhibition and Shyness in Children* (Hillsdale, NJ: Erlbaum): pp. 315-42.

Olweus, D., S. Limber, e S. F. Mihalic, 1999. *Blueprints for Violence Prevention: Book Nine. Bullying Prevention Program* (Boulder, CO: Center for the Study and Prevention of Violence).

Retzinger, S. M., 1991. *Violent Emotions: Shame and Rage in Marital Quarrels* (Newbury Park, CA, USA: Sage Publications).

Retzinger, Suzanne M., 1996. "Shame and the social bond, in D. Parker, R. Dalziel, e I. Wright, eds., *Shame and the modern self* (Victoria: Australian Scholarly Publishing): pp. 6-20.

Rigby K., 2002. *New Perspectives on Bullying* (London: Jessica Kingsley).

Rigby, K. e I. Cox, 1996. "The contribution of bullying at school and low self-esteem to acts of delinquency among Australian teenagers," in *Personality and Individual Differences* (21): pp. 609-612.

Rigby, K., 1996. *Bullying in Schools: What to do about it* (Australian Council for Education Research Limited: Melbourne).

Rigby, K., e P. T. Slee, 1993a. *The Peer Relations Questionnaire (PRQ)* (Adelaide: University of South Australia).

Rigby, K., e P. T. Slee, 1993b. "Dimensions of interpersonal relation among Australian children and implications for psychological well-being," in *Journal of Social Psychology* 133(1) : pp. 33-42.

Salmivalli, C., M. Lappalainen, e K. M. J. Lagerspetz, 1998. “Stability and change of behavior in connection with bullying in schools: A two-year follow-up,” in *Aggressive Behavior* (24): pp. 205–218.

Scheff, T. J., 1990. *Microsociology: Discourse, emotion, and social structure* (Chicago, IL, USA: University of Chicago Press).

Scheff, T. J., e S. M. Retzinger, 1991. *Emotions and violence: Shame and rage in destructive conflicts* (Lexington, MA, USA: Lexington Books/D. C. Heath and Company).

Schneider, C. D., 1977. *Shame, exposure, and privacy* (N.Y.: USA: W. W. Norton and Co, Inc).

Severson, H., e A. Biglan, 1989. “Rationale for the use of passive consent in smoking prevention research: Politics, policy, and pragmatics,” in *Preventive Medicine* (18): pp. 267-279.

Shapiro, J. P., R. L. Dorman, e W. M. Burkey, 1997. “Development and factor analysis of a measure of youth attitudes toward guns and violence,” in *Journal of Clinical Child Psychology* (26): pp. 311-320.

Shields, A., e D. Cicchetti, 2001. “Parental maltreatment and emotion dysregulation as risk factors for bullying and victimization in middle childhood,” in *Journal of Clinical Child Psychology* (30): pp. 349-363.

Shin, H. (in progress). *A cross-cultural examination of shame management in the workplace* (PhD Dissertation. Australian National University, Australia).

Slee, P. T., 1995. “Peer victimization and its relationship to depression among Australian primary school students,” in *Personality and Individual Differences* (18): pp. 57-62.

Slee, P. T., 1993. “Bullying: A preliminary investigation of its nature and the effects of social cognition,” in *Early Child Development and Care*, (87): pp. 47-57.

Smith, D., e P. Stephenson, 1991. “Why some schools don’t have bullies,” in M. Elliott, ed., *Bullying: A practical guide to coping for schools* (Longman, UK: Harlow): pp. 133-145.

Smith, P. K., 1991. "The silent nightmare: Bullying and victimization in school peer groups," in *The Psychologist* (4): pp. 243-248.

Stephenson, P., e D. Smith, 1989. "Bullying in the junior school," in D.P. Tattum e D.A. Lane, eds., *Bullying in Schools* (Stoke-on-trent: Trentham Books): pp. 45-57.

Tangney, J. P., 1990. "Assessing individual differences in proneness to shame and guilt: Development of the self-conscious affect and attribution inventory," in *Journal of Personality and Social Psychology* (59): pp. 102-111.

Tangney, J. P., P. E. Wagner, C. Fletcher, e R. Gramzow, 1992. "Shamed into anger? The relation of shame and guilt to anger and self-reported aggression," in *Journal of Personality and Social Psychology* (62): pp. 669-675.

Wurmser, L., 1987. "Shame: The veiled companion of narcissism," in D. Nathanson, ed., *The many faces of shame* (New York: Guilford Press): pp. 64-92.

Yates, C., e P. K. Smith, 1989. "Bullying in two English comprehensive schools," in E. Roland e E. Munthe, eds., *Bullying: An international perspective* (London: David Fulton).

Zoccolillo, M., 1992. "Co-occurrence of conduct disorder and its adult outcomes with depressive and anxiety disorders: A review," in *Journal of the American Academy of Child Psychiatry* (31): pp. 973-981.

RESPOSTA DA COMUNIDADE

Ampliação da Resposta da Justiça de uma Comunidade a Crimes Sexuais

Pela Colaboração da Advocacia, da Promoção, e da Saúde Pública:

Apresentação do Programa RESTORE*

*Mary P. Koss , Karen Bachar , C. Quince Hopkins E
Carolyn Carlson*

A Pesquisa Nacional de Violência Contra a Mulher (*National Violence Against Women Survey* - Tjaden & Thoennes, 1998) documentou que 18% das mulheres americanas haviam sido estupradas. Seis em cada 7 estupros envolviam pessoas que se conheciam. Os crimes sem penetração são ainda prevalentes; quase a metade das mulheres americanas se deparou com um caso de exibicionismo em suas vidas (Riordan, 1999). Dados recentes revelaram que nos últimos 7 meses, 5% de mulheres universitárias (aproximadamente 400.000 mulheres) se depararam com alguém expondo seus órgãos genitais para elas, 5% receberam telefonemas obscenos, e outras 2.5% foram observados nuas sem sua permissão (Fisher, Cullen, & Turner, 2000). O mesmo estudo projetou que entre 20% e 25% das mais de 8 milhões de mulheres estudantes seria estuprada enquanto frequentasse a universidade.

Como estes crimes reforçam os medos das mulheres em relação ao crime e restringem sua liberdade espacial e social, é fundamental que o sistema judiciário aja afirmativamente para abordá-los.

Um grupo de colaboração no Condado de Pima, no Arizona (Escritório do Procurador Geral do Condado de Pima, Escritório do Procurador Geral da cidade de Tucson, Southern Arizona Center Against Sexual Assault, Washington and Lee School of Law, e Mel e Enid Zuckerman Arizona College of Public Health, Universidade do Arizona) esteve examinando problemas na resposta tradicional da justiça criminal em casos de estupro por conhecidos da vítima e crimes sexuais sem penetração, como voyeurismo, exposição, assédio, indecência pública, e telefonemas obscenos. Este artigo examina os dados empíricos que dão base aos problemas que nós identificamos.

*Este artigo se baseia em outro artigo, apresentado na Conference *Toward a National Research Agenda on Violence Against Women* (Em Direção à uma Agenda Nacional de Pesquisa sobre Violência Contra Mulheres), realizada em Lexington, estado de Kentucky, em 2 de outubro de 2003. Este projeto é financiado pela dotação concedida pelo National Injury Prevention Centre do Center for Disease Control and Prevention (R49/CCR921709-03).

Em resposta aos problemas identificados, a colaboração está implementando o Programa RESTORE, um projeto de pesquisa que oferece uma alternativa à justiça criminal convencional baseada na justiça restaurativa para casos meritórios destes crimes sexuais selecionados. Para começar a discussão de nosso programa, nós examinamos os princípios e os modelos de justiça restaurativa que são o fundamento conceitual do programa. Então são descritos com algum detalhe os processos, as metas, e o modelo de avaliação do RESTORE. Nós concluímos o artigo destacando a importância da colaboração sustentada da comunidade em seu planejamento e implementação. Um grupo colaborativo foi essencial para desenvolver um programa que é reconhecido pelo sistema de justiça criminal, respeita os direitos constitucionais do acusado, atende as garantias locais e internacionais dos direitos da vítima, oferece serviços que são centrados na vítima e competentes para tratar a conduta do infrator, atende as diretrizes dos programas de justiça restaurativa (por exemplo, Departamento de Justiça, Canadá, 2004), e conduz atividades dentro do contexto de princípios éticos de conduta com relação aos participantes humanos em um projeto de pesquisa e avaliação. Nós reconhecemos que há questões legais muito significantes que nós enfrentamos no planejamento do programa, às quais abordamos em outro lugar (Hopkins, 2002; Hopkins, Koss, & Bachar, 2004; Hopkins, Koss, & Bachar, na imprensa).

Neste artigo, o estupro é definido como a penetração da vítima pelo infrator, contra seu consentimento, por força, ameaça de lesão corporal, ou quando a vítima está incapacitada e incapaz de consentir. Nós usamos o termo atentado ao pudor para incluir a gama de crimes sexuais sem penetração que são tratados pelo RESTORE além do estupro. As seções do artigo que abordam a resposta do sistema de justiça criminal usam as palavras vítima e infrator, porque esse é o vocabulário adotado pela justiça criminal. Ao falar de nosso programa alternativo, usamos o termo sobrevivente e parte responsável, em parte para diferenciar a abordagem da justiça convencional. Nós usamos pronomes de gênero neutro ao longo do artigo em reconhecimento de que embora os perpetradores de atentado ao pudor sejam tipicamente homens, as vítimas podem ser de qualquer sexo. Nós começamos com um exame breve dos dados empíricos que sugerem três problemas na resposta da justiça criminal tradicional aos crimes sexuais em questão.

Problemas Identificados

Pequenos Delitos Sexuais são Indicadores de Práticas Futuras de Crimes Sexuais

A legislação e processo para crimes sexuais não alcançam aqueles que cometem pequenos delitos sexuais.

A lei de Arizona, semelhante a de muitos estados nos Estados Unidos, classifica as crimes sexuais sem penetração de exposição indecente ou exibicionismo no mais baixo nível de culpabilidade criminal e puníveis com multa. Na prática, esses casos são resolvidos normalmente sem multa, com 1 ano de condicional sem supervisão e nenhum tratamento designado (K. Mayer, comunicação pessoal, 8 de fevereiro de 2002). Pela lei, o estado do Arizona requer a inscrição obrigatória do infrator sexual apenas em um terceiro delito repetido de exposição indecente ou exibicionismo. Abel (2001) apresentou dados sobre estupradores que ele acumulou a partir de centros de tratamento de infratores sexuais por todos os Estados Unidos. Os estupradores revelaram, quer voluntariamente quer sob o polígrafo, múltiplos atos passados de desvio sexual pelos quais podem ou não ter sido pegos – 40% tinha observado pessoas nuas ou fazendo sexo sem sua permissão, 20% tinha se exposto, outros 23% tinha se masturbado em público, e 22% tinha feito telefonemas obscenos. Semelhantemente, 14% de estupradores de estudantes superiores admitiram outros atentados ao pudor (Lisak & Miller 2002; veja também English, 2002, para ver provas de exame de polígrafo de infratores e sexuais condenados).

Os peritos concluíram que a maioria dos perpetradores está envolvida em atos múltiplos de desvio sexual, com tipos de vítimas múltiplas (masculina e feminina, familiar e não-familiar, criança e adulto) (Abel, Becker, & Cunningham-Rathner, 1988; Abel & Osborn, 1992; Burdon & Gallagher, 2002; English, 2002; English, Pullen & Jones, 1996; Knapp, 1996; Strate, Jones, Pullen & English, 1996).

Os perpetradores individuais dificilmente serão detidos por leis que injustamente assumem que eles repetem o mesmo tipo de ofensa. Além disso, o baixo nível da sanção prejudica a dissuasão geral ao comunicar ao público que estes crimes são menos sérios que um crime de trânsito como “rachas”, que no Arizona tem uma penalidade mais alta que os crimes sexuais sem penetração. Nas leis estaduais, os estupro e outros crimes sexuais mais violentas estão sujeitos a sanções mais fortes, incluindo o encarceramento, fichamento obrigatório do infrator sexual, e seu tratamento. Ainda assim, na prática, como elaboramos na seção seguinte, a maioria dos supostos estupradores e outros infratores sexuais violentos deixa o sistema sem que nenhuma dessas medidas de prevenção ocorra.

Os Perpetradores Não São Responsabilizados

O público geral pode não perceber que há recursos insuficientes no sistema de justiça norte-americano para investigar e processar todos os crimes informados. A manipulação dos casos de estupro dentro do sistema de justiça

criminal revela um processo de triagem que resulta em apenas uma fração pequena chegando ao tribunal. São informados à polícia apenas 16% dos estupros, de acordo com pesquisas independentes como a *Rape in America Study* (Kilpatrick, Edwards & Seymour, 1992).

Estimativas federais puseram a taxa de notificação em 36% (Estatísticas do Departamento de Justiça, 1997). A polícia nos Estados Unidos é responsável por decidir que casos investigar na plenitude e entregar para a avaliação dos promotores. A polícia pode prender os suspeitos; porém, apenas os promotores têm a autoridade de apresentar acusações contra eles. Embora a polícia tenha pré-selecionado suas investigações mais robustas, os promotores encerram a maioria de casos sem apresentar acusações. Por exemplo, no Condado de Pima, no Arizona, foram notificados 709 atentados ao pudor de adultos às autoridades em 2000. Destes, 361 (51%) foram enviados para investigação, e em apenas 18% foi decretada a prisão (Conselho Interagências do Condado de Pima, 2001). Outra série de casos foi acompanhada no Condado de Hennepin, no Minnesota. Quando os casos chegaram aos promotores, apenas 25% deles motivaram a instauração de processo (Frazier & Haney, 1996; veja também Frohman, 1991, 1997, 1998). Na Austrália, Daly (2002) informou que o atentado ao pudor tinha a mais baixa taxa de condenação entre os crimes juvenis que ela examinou (33% para crimes sexuais, 65% para invasão de domicílio, 62% para agressão, 89% para crimes de trânsito). O desfecho mais comum nos casos em que há a instauração de processo não é o julgamento, mas a negociação da alegação de inocente ou culpado. A aceitação da condição de culpado, com a economia ao Estado dos custos de um julgamento, possibilita ao infrator admitir um crime menor, freqüentemente uma ofensa não-sexual, com o resultado de que ele não é tido pelo sistema como infrator sexual. Nos ambientes de justiça criminal, os infratores tipicamente mantêm a alegação de inocente durante o processo conforme o conselho de seu assessor jurídico para preservar suas opções legais.

Uma abordagem mais adequada para reduzir a perpetração destes crimes sexuais seria (a) aumentar os custos sociais do crime para impedir os indivíduos de se decidirem a cometer crimes sexuais; (b) remover a necessidade dos infratores negarem o crime; (c) tratamento obrigatório logo na carreira de crimes; (d) facilitar o remorso e prover uma via para fazer reparações à vítima e à comunidade que foram prejudicadas; e (e) reduzir a aceitação pública por evidências de que os infratores destes crimes são responsabilizados.

A Resposta de Justiça Criminal Freqüentemente Desaponta e Traumatiza as Vítimas

Até mesmo os crimes sexuais menores são perturbadoras para as mulheres (Cox, 1988; Riordan, 1999; Smith & Morra, 1994). Ainda assim, as mulheres percebem que estes crimes são trivializados. Além dos ferimentos externos e

das conseqüências crônicas de longo prazo para a saúde física e mental (vide Golding, 1999; Koss, Goodman, et al., 1994), os crimes contra as mulheres são uma violação da equidade social (Cosmides & Tooby, 1992). A necessidade de justiça é um motivo intrínseco que é notado nos primatas superiores assim como nos seres humanos. Embora as instituições sociais atuais que se desenvolveram como uma resposta difira com o tempo e o local, os esforços para erradicar o abuso íntimo se estendem a 2000 anos atrás (Hopkins, 2002).

Hoje muitas nações usam um sistema de justiça baseado na lei Anglo-Saxã (derivada de precedentes ingleses e franceses) para julgar os crimes contra as mulheres e tratar as necessidades da vítima de proteção, reparação, e retribuição (veja Nações Unidas, 2000; Grupo de Trabalho dos Direitos das Vítimas, n.d.).

No sistema de justiça criminal, as acusações são apresentadas em nome do Estado

A vítima pode optar por sair do sistema recusando-se a cooperar com a investigação mas pode estar correndo o risco de ser compelida a testemunhar por intimidação. Quando as vítimas desejarem que o caso prossiga, eles têm pouco controle sobre se, de fato, será levado a diante pelo promotor. Mesmo quando as vítimas de estupro levaram um advogado com elas para interagir com os promotores, 2 de cada 3 vítimas de estupro tiveram seus casos recusados pela promotoria, e 8 de cada 10 recusas foram contra os desejos expressos das vítimas (Campbell et al., 1999). As vítimas têm o direito de serem informadas sobre uma negociação da alegação de inocente ou culpado de acordo com os esquemas de direitos das vítimas de muitos estados, mas tipicamente tem poucos recursos para se opor a eles. Quando o estupro é julgado em um tribunal no sistema de justiça criminal norte-americano, de regra os acusados pedem um julgamento por júri. Nos julgamentos pelo júri, o veredicto é alcançado por um grupo das pessoas que são destreinadas nos padrões legais para avaliar o valor probatório do testemunho, e os jurados nos casos de estupro podem ser mais propensos a fazer avaliações erradas do testemunho e de outras provas apresentadas (Woodzicka & LaFrance, 2001). Além disso, o padrão legal de prova está além de uma dúvida razoável. Dados os mitos sobre estupro geralmente presentes na comunidade, é difícil alcançar este padrão de prova, particularmente em casos onde as partes se conhecem e talvez algum nível de intimidade consensual precedeu o estupro. Os advogados de defesa conhecem esses mitos e usam perguntas de sondagem para tangenciar as extremidades das áreas protegidas por leis de proteção ao estupro com a meta de criar a especulação dos jurados de que a vítima está confusa, tem caráter moral ruim, e tem um histórico de contar mentiras, tudo no intuito de arruinar a capacidade do júri tomar como verdadeiro o não-consentimento da vítima. Para todas estas razões, a taxa de condenação em casos de estupro é baixa.

Em Mineápolis, apenas 12% dos casos realmente julgados resultaram em um veredito de culpa (Frazier & Haney, 1996; vide também Frohman, 1991, 1997, 1998); o número para a Filadélfia era 13% há quase 25 anos (McCahill, Meyer, & Fischman, 1979; vide também Frohman, 1991, 1997, 1998).

Embora na maioria das legislações não sejam diferenciados os estupros de estranhos e de conhecidos, os estudos mostraram consistentemente que na prática eles são tratados como dois crimes diferentes. Embora o treinamento policial tenha melhorado, o tratamento de vítimas e as decisões relativas ao processamento do caso ainda são influenciados pelos estereótipos privados dos policiais (Campbell & Johnson, 1997; Jordan, 2004). As vítimas de estupro por conhecidos informam mais vitimização secundária do que as vítimas de estupro por estranhos, inclusive descrença e comportamento insensível dos policiais (Campbell, 1998; Campbell & Bybee, 1997; Campbell, Sefl, et al, 1999). Foram informados resultados semelhantes para o comportamento de médicos legistas (Campbell, Sefl, et al., 1999). Os júris respondem muito diferentemente para casos de estupro em que a vítima e os infratores eram estranhos e quando se conheciam (Campbell, 1998; Ferraro & Boychuk, 1992; Razack, 1998). Quando se pergunta a juízes e aos júris independentemente sobre a culpa ou inocência do acusado, os júris igualmente são mais passíveis de condenar em estupros de estranhos, enquanto que em casos de estupro de conhecidos eles têm menor probabilidade de condenar em comparação à avaliação ponderada da prova pelo juiz (examinado em Bryden & Lengnick, 1997). Estas diferenças entre o juiz e as determinações de júri são chamadas de “indulgência do júri”. Para atos entre conhecidos onde a força foi limitada à necessária para completar a relação contra o consentimento, a indulgência de júri atingiu o mais alto nível que qualquer crime e foi muito mais alta que em qualquer outro crime contra a pessoa de severidade equivalente. Em contraste, a indulgência de júri para o estupro agravado de um estranho esteve perto do final da lista (Bryden&Lengnick, 1997). O resultado de indulgência de júri em casos de estupro foi de diferenças significantes na resposta do sistema ao crime íntimo e não-íntimo. Apenas 25% dos casos de estupro que envolviam conhecidos onde a questão do consentimento estava em disputa resultaram em condenações (Weninger, 1978). Além disso, em Washington, D.C., apenas 9% dos acusados que eram ex-cônjuges, ex-namorados, ou ex-parceiros coabitando o mesmo local da vítima foram condenados (Williams, 1981).

As mulheres cujos estupros e agressões são julgados aprendem que até mesmo veredictos favoráveis custam um preço. Elas podem se espantar em saber que o registro de seu boletim de ocorrência é público, espera-se que elas testemunhem sobre detalhes pormenorizados do atentado ao pudor na sessão pública do tribunal, e leis de proteção ao estupro nem sequer garantem que elas serão protegidas contra perguntas sobre seu histórico social e sexual quando se

julgam que estes assuntos são pertinentes para avaliar o consentimento.

Elas podem esperar ser os clientes do promotor mas logo aprendem que a vítima do registro é o Estado, e elas têm pouco controle sobre o desenrolar do julgamento. O papel exclusivo delas é de servir como testemunha da acusação. Por causa das numerosas proteções outorgadas aos infratores na Constituição dos Estados Unidos, os julgamentos funcionam sob rígidas diretrizes. As vítimas podem experimentar desconforto com o ambiente de formalidade, a intimação das testemunhas que podem também ser familiares e partidários, o inquirição do advogado que exacerba a auto-culpa, e a necessidade do autor físico de alegar inocência (Holmstrom & Burgess, 1975, 1978; Madigan & Gamble, 1989; Martin & Powell, 1994; Matoesian, 1993; McCahill et al., 1979; Sanday, 1996). Embora esta negação de culpa derive dos direitos constitucionais do acusado, isto é a presunção de inocência e o privilégio contra a autoincriminação, a falha em reconhecer o dano intencional teve efeitos negativos em estudos experimentais (Ohbuchi, Kameda, & Agarie, 1989). Estes efeitos foram inibidos quando o executor do dano se desculpou.

As poucas vítimas cujos julgamentos resultaram em condenações descobriram que podem ter obtido uma vitória de Pirro porque no momento da emissão da sentença não são vistas como indivíduos que têm necessidades únicas como resultado de sua vitimização com preferências sobre quais conseqüências o autor físico deve encarar (Hopkins et al., 2004). Ao invés, as leis apresentam um conjunto padrão de parâmetros de condenação que tratam todas as vítimas como iguais. Um pedido da vítima por reparação ou tratamento do infrator, por exemplo, fica a critério do juiz, as decisões que são obtidas amiúde não são cumpridas, e qualquer compensação monetária à vítima está em segundo lugar em relação a obrigação do infrator de pagar multas ao tribunal (Hopkins et al., 2004).

Alguns estudos, mas não todos, revelam que a participação no julgamento predispe resultados negativos para a vítima. As vítimas de estupro cujos casos foram julgados no tribunal tiveram níveis mais altos de angústia do que aquelas cujos casos não foram processados (Cluss, Boughton, Frank, Stewart, & West, 1983). Um em cada quatro testemunhos trouxeram indicadores significantes de sintomas de desordem de tensão pós-traumática (*Post-traumatic stress disorder* - PTSD) entre sobreviventes adultos de estupro infantil (Epstein, Saunders, & Kilpatrick, 1997; para resultados contraditórios com vítimas adultas na Alemanha vide Orth & Maercker, 2004).

Aumento de pesadelos, atividades sociais diminuídas, mais descontentamento com as relações heterossexuais, perda de apetite, retorno de fobias, e maior angústia psicológica foram documentados entre vítimas cujos casos foram a julgamento (Holmstrom & Burgess, 1975). As tentativas insensíveis de se

obter o testemunho de sobreviventes bósnios de estupro resultou em sentimentos de vergonha, falta de confiança, medo de reviver recordações ruins, medo de represálias, e tentativas de suicídio (Allen, 1996). As avaliações de um grupo misto de vítimas (35% atentado ao pudor, 43% agressão física, 22% outros) cujos casos foram julgados em tribunais alemães ante um juízo colegiado mostraram que mesmo sem os rigores de um julgamento pelo júri, as vítimas sentem os procedimentos como injustos, vêem o ato de testemunhar como moderadamente estressante, e acham que suportar a demora até o final do julgamento é muito estressante (Orth & Maercker, 2004). Dados de 990 julgamentos criminais em júris nos Estados Unidos revelaram que a maioria das vítimas acreditou que os estupradores tiveram mais direitos, que o sistema era injusto, que os direitos das vítimas não foram protegidos, e que eles não receberam informações ou controle suficiente sobre seus casos (Frazier & Haney, 1996). Nos tribunais alemães, as avaliações globais das vítimas de suas experiências foram negativas, e eles experimentaram pouca satisfação de moral (Orth & Maercker, 2004).

Nos últimos 20 anos, muitos advogados anti-violência colocaram suas energias em fazer um “lobby” em favor de reformas nos procedimentos legais e da justiça criminal.

Essas iniciativas aumentaram as sentenças de estupro, removeram as exclusões de cônjuge nas leis de estupro, mudaram as exigências para que as vítimas resistissem, removeram exigências de confirmação, acrescentaram proteções parciais contra a revelação do histórico sexual e social das vítimas, criaram opções de compromissos civis para infratores sexuais, e estabeleceram o registro e notificação obrigatória de infratores sexuais. Entretanto, os defensores que puseram sua fé e energia em fortalecer a resposta da justiça criminal freqüentemente não reconhecem que esta cruzada é feita apoiando-se sobre as vítimas que sofrem na busca de um julgamento, e que as avaliações da reforma nas leis revelaram um efeito muito limitado ou nulo nas taxas de registro, acusação, processos, e condenações em casos de estupro (Horney&Spohn, 1990; Matoesian, 1993). Uma resposta da justiça mais centrada na vítima para os crimes sexuais incluiria processos que (a) estabelecessem sua segurança; (b) oferecesse opções para casos onde há prova que apóia a causa provável que um crime sexual aconteceu que sob o *status quo* seria rejeitada para uma acusação; (c) respondesse às preocupações da vítima em relação a ter escolhas, ser tratada como um indivíduo autônomo, ter contato cara a cara, e expressar o impacto de sua experiência; (d) encurtasse o tempo entre o crime e a consequência para reduzir a tensão da vítima; (e) desse às vítimas informações sobre as consequências enfrentadas pelo infrator; e (f) permitisse um processo para que as vítimas buscassem reparações e satisfação moral (veja Des Rosiers, Feldthusen, & Hankivsky, 1998).

As pesquisas das vítimas de violência sexual que procuraram uma me-

dida judicial civil de reparação revelaram que elas queriam mais que dinheiro. Elas queriam ser ouvidas e buscavam a afirmação do mal que haviam sofrido (Des Rosiers et al., 1998).

Visão Geral da Justiça Restaurativa

Em resposta a estes problemas identificados, projetamos um processo de justiça alternativo para estupros de conhecidos e crimes sexuais sem penetração baseada na justiça restaurativa. Depois de uma breve descrição dos princípios e modelos da justiça restaurativa, nós destacamos como nós os adaptamos para tratar destes crimes sexuais selecionados. A filosofia da justiça restaurativa difere daquela da justiça convencional principalmente sobre como são conceitualizados o dano e a responsabilidade. A partir da perspectiva da justiça restaurativa, “o crime é uma violação de pessoas e relacionamentos. Ele cria obrigações para corrigir as coisas. A justiça envolve a vítima, o infrator, e a comunidade em uma busca por soluções que [assim] promovem a reparação, a reconciliação, e a confiança” (Zehr, 1990, pág. 181).

A partir da perspectiva restaurativa, o crime causa dano material – propriedade danificada ou perdida ou perdas monetárias, danos a negócio ou espaços públicos – e dano pessoal-relacional – ferimento físico, ansiedade, raiva, ou depressão, relações fraturadas, laços sociais debilitados, medo aumentado, e senso de comunidade diminuído (Karp, 2001). Igualmente, há dois tipos de reparação de dano. A reparação material é o resultado de um acordo entre o infrator e os prejudicados, considerando que a reparação simbólica é o resultado da comunicação direta e envolve rituais sociais de respeito, cortesia, remorso, desculpa, e perdão (Scheff, 1998). A perspectiva restaurativa sustenta que os diretamente prejudicados devem ter a autoridade de tomar decisões na resolução do crime. Além disso, um valor central da justiça restaurativa é que deve haver equilíbrio ou paridade entre as vítimas, os infratores, e a comunidade, que constituem os denominados três clientes do sistema de justiça criminal (Bazemore & Umbreit, 1995, pág. 304). Há muitos programas e métodos que reivindicam o nome de justiça restaurativa. McCold e Wachtel (2002) desenvolveram uma forma de os classificar de acordo com o desempenho ao alcançar as metas da justiça restaurativa.

O nome não-restaurativo está reservado para a justiça criminal convencional. A maioria dos programas restaurativos envolve as vítimas e os infratores, mas, de regra, excluem a comunidade. Os exemplos incluem a reconciliação vítima-infrator e os programas de mediação vítima-infrator. Os programas vítima-infrator se originaram em Kitchener, Ontário, em 1974, baseados nas tradições da igreja Mennonite (Strang, 2002). Estes programas acontecem tipicamente após a condenação não envolvem necessariamente um encontro direto onde a vítima pode expressar o impacto do crime e fazer perguntas ao infrator. Os programas

que usam o termo mediação diferem desses usando a reconciliação pela maior ênfase do anterior na restituição. Nós acreditamos que o fundamento conceitual de mediação é impróprio para a aplicação em crimes contra mulheres inclusive atentados ao pudor porque classifica o incidente que o precipita como um conflito, e o crime não é um conflito. Ele tampouco reconhece as desigualdades estruturais entre a vítima e o infrator em crimes de gênero, não tem nenhum processo explícito para tratar desses desequilíbrios, e não envolve outros interessados exceto a vítima primária (para uma crítica, vide Brown, 1994; Zellerer, 1996). A justiça civil também está disponível para algumas crimes sexuais e oferece a esperança de reparação na forma de perdas e danos. Entretanto, as pessoas somente recorrem a ela quando alguém endinheirado comete algum delito, o que limita seu efeito como ferramenta responsabilizadora (Hopkins et al., 2004). Além disso, a justiça civil é um processo de disputa que compartilha as características traumatizantes da justiça retributiva, não tem algumas das proteções contra o interrogatório da vítima sobre seu passado sexual, e também às vezes envolve a doutrina do culpa concorrente, uma nova forma de promover a culpa da vítima que não faz parte dos tribunais criminais. Até mesmo nos estados sem leis escritas sobre a doutrina da culpa concorrente, culpar as vítimas pode ainda assim ser parte do processo civil (Bublick, 1999).

Em contraste, um programa completamente restaurativo envolve todos os três grupos de interessados, incluindo as vítimas, os infratores, e suas comunidades de cuidado como círculos de elaboração de sentença e grupos familiares ou encontro comunitário (McCold & Wachtel, 2002, pág. 116). Os círculos de elaboração de sentenças surgiram no Canadá em 1992 no Território do Yukon e na Província de Saskatchewan em ambientes rurais e urbanos como uma resposta das pessoas das Primeiras Nações ao crime (Wilson, Huculak, & McWhinnie, 2002). Os círculos de elaboração de sentenças envolvem o encontro de um grupo grande das pessoas, inclusive juízes, promotores, policiais, assistentes sociais, o infrator, a vítima, e membros da comunidade. Embora qualificando como um modelo totalmente restaurativo, os círculos de elaboração de sentenças foram criticados por vários motivos, inclusive pela confiança nos processos da justiça formal e pela deferência com o pessoal da justiça criminal dos círculos (LaPrairie, 1995). Muitos peritos acreditam que a reunião comunitária ou familiar é a forma mais desenvolvida de justiça restaurativa e chega perto de alcançar seus ideais (Dignan & Cavadino 1996). Os encontros comunitários reúnem as vítimas, os infratores, e seus partidários para um encontro cara-a-cara, na presença de um facilitador, onde são encorajados a discutir os efeitos do incidente neles e fazer um plano para consertar o dano consumado e minimizar a probabilidade de danos adicionais (Moore, citado em Stubbs, 1997; vide também Umbreit, 2000). O encontro com grupos de familiares (*family group conference*) foi estabelecido

como a resposta primária para crimes de jovens na Nova Zelândia em 1989. Nos Estados Unidos, os encontros restaurativos surgiram das preocupações sobre a efetividade da incapacitação, punição, e tratamento individual provido aos jovens em programas de encaminhamento alternativo, serviços de liberdade condicional, e unidades correcionais comunitárias (Bazemore & Umbreit, 2001). Hoje, o método está em uso difundido para solucionar crimes juvenis na Austrália (Daly, 2001; Sherman, Strang, & Bosques, 2000), no Canadá (Bonta, Rooney, & Wallace-Capretta, 1998; Stuart, 2001), na Europa (Miers, 2001; Walgrave, 1999; Weitekamp, 1999; Young & Hoyle, 2003), na Nova Zelândia (Morris & Maxwell, 2001), e nos Estados Unidos (McCold & Wachtel, 1998; Umbreit, 2001). Exemplos de modelos de encontros restaurativos incluem a tomada de decisão do grupo familiar como implementado por Pennell e Burford (2000) no Canadá para tratar as famílias onde as crianças estavam sendo abusadas. Os Experimentos de Vergonha Reintegradora (Reintegrative Shaming Experiments - RISE) na Austrália (Strang, Barnes, Braithwaite, & Sherman, 1999) aplicou os encontros restaurativos a várias categorias de crimes, inclusive aos infratores sexuais juvenis (Daly, 1998, 2002; Daly, Curtis-Fawley, & Bouhours, 2003a, 2003b).

Avaliações do Modelo de encontros restaurativos

Inicialmente, muitas pessoas expressam preocupações de que as vítimas não querem confrontar-se com o infrator. A “Pesquisa Britânica Sobre O Crime” de 1984 descobriu que a metade dos respondentes de todas as categorias de crime teria aceitado uma chance para se encontrar com seu infrator pessoalmente e discutir a restituição, e um adicional 20% teria gostado de chegar a um acordo sem uma reunião (Strang, 2002). Um estudo de Minnesota mostrou que três quartos das vítimas quiseram uma chance de falar diretamente com o infrator (Umbreit, 1989). Só 6% das vítimas na Nova Zelândia disseram que não quiseram comparecer a uma reunião (Maxwell & Morris, 1996), embora as características programáticas possam influenciar a taxa real de participação de vítimas alcançada. Além disso, a despeito da crescente literatura encorajando a consideração da justiça restaurativa para crimes contra as mulheres inclusive de natureza sexual (vide Bazemore & Earle, 2002; Coker, 1999; Daly, 2002; Dignan & Cavadino, 1996; Hudson, 1998; Koss, 2000; Peled, Eiskovitz, Enosh, & Winstok, 2000; Snider, 1998; Strang & Braithwaite, 2002), defensores e juristas expressaram ressalvas (para um exame vide Curtis-Fawley & Daly, 2004; Daly, 2001, 2003; Hopkins et al., 2004; Stubbs, 1997, 2002). As áreas principais de preocupação são que os recursos de comunicação podem ser desiguais, dificultando que se ouça a vítima, o potencial para a re-vitimização, e temores de que a rede social que comparece ao encontro possa apoiar a pessoa responsável e reforçar os valores patriarcais tradicionais (Hopkins et al., 2004). Em contraste, Roche (2002) argumentou que os

encontros restaurativos são um processo de auto-correção, que é um dos mecanismos mais fortes de responsabilidade; ou seja, pode haver pessoas na reunião pessoas que defendam a atribuição de culpa à vítima e sejam a favor de idéias de estupro. Porém, também haverá participantes que irão contradizer estas idéias.

Uma recente análise secundária de 41 avaliações publicadas de programas de justiça juvenil oferece uma avaliação coerente da literatura empírica. Os estudos foram classificados como não-restaurativos, parcialmente, principalmente, ou completamente restaurativos (McCold & Wachtel, 2002). Em termos de satisfação das vítimas, 9 dos 10 programas superiores eram completamente restaurativos, e 9 dos 10 programas inferiores eram de justiça convencional. A satisfação média foi de 91% para os encontros (completamente restaurativos), 82% para a mediação vítima-infrator (parcialmente restaurativa), e 56% para a justiça convencional. A satisfação foi relacionada de modo mais alto com percepções de justiça ($r = .815$). As vítimas e os infratores classificaram os programas completamente restaurativos como os mais justos. Sete de nove programas completamente restaurativos tiveram menos de 15% de diferença em satisfação entre as avaliações das vítimas, dos infratores, e das famílias e membros da comunidade, refletindo a realização bem sucedida de uma abordagem equilibrada. Namédia, as vítimas e os infratores avaliaram os programas que incluíram seu grupo de apoio como mais justos e satisfatórios que a justiça convencional e os programas que envolveram a vítima mas excluíram seu grupo de apoio. Umbreit, Coates, & Vos (2002) completaram uma revisão de 63 estudos que documentam os processos e resultados de encontros restaurativos que variam em solidez metodológica de exploratórios a experimentais. Eles concluíram que “a grande maioria” acha a experiência “satisfatório, justa, e útil” (pág. 22).

Um indicador principal do sucesso da justiça restaurativa é a percepção, pela vítima, da extensão de seu envolvimento, do grau de reparação, e a percepção de justiça do processo e dos resultados (Bazemore & McLeod, 2002). Por exemplo, McCold e Wachtel (1998) relataram uma experiência de atribuição aleatória e descobriram que 97% das vítimas em encontros restaurativos disseram que sentiram justiça comparada a 79% do grupo de controle que foi enviado ao tribunal, e 73% do grupo que recusou a encontro e também foi para o tribunal. McGarrell (2001) relatou uma avaliação do Indianapolis Restorative Justice Experiment. Foram distribuídos casos aleatoriamente entre o tribunal de menores e os encontros restaurativos. A satisfação das vítimas foi de mais de 90% depois dos encontros restaurativos, comparadas a 68% após o processo tradicional do tribunal. Os encontros restaurativos produziram 13.5% menos reincidência em 6 meses, e os jovens foram significativamente mais passíveis de

completar seu programa. Em 12 meses, a recaptura foi de 30% (encontros restaurativos) contra 42% (tribunal).

Foram relatados números semelhantes para a percepção de queo infrator tinha sido responsabilizado adequadamente. No Reintegrative Shaming Experiments (RISE) na Austrália (Strang et al., 1999), um grupo de 845 infratores de idades de 30 anos ou menos que tinha cometido crimes violentos foi distribuído aleatoriamente para os tribunais e os encontros restaurativos. Todas as avaliações de satisfação e justiça favoreceram o processo de encontros restaurativos. Por exemplo, as vítimas eram muito mais passíveis de serem mantidas informadas de seus casos no encontro restaurativo (79%) comparada com os tribunais (14%). Daly et al. (2003a, 2003b) focalizaram 387 casos de ofensa sexual no Sul da Austrália embora os dados dos resultados ainda não tenham sido liberados. Em um subconjunto de crimes sexuais sérios por 23 jovens que foram examinados em detalhe, todos os infratores assistiram a um programa de tratamento de agressores sexuais como parte do plano desenvolvido no encontro restaurativo (com exceção do que viviam em áreas rurais), e 20 de 23 infratores completaram seus planos completamente (Daly, 2002). Pennell e Burford (2000) relatam que entre as famílias com histórico de maus-tratos, e com problemas múltiplos que estavam enfrentando a retirada legal de suas crianças e tiveram um encontro restaurativo como último recurso, a taxa de incidência de destituição da guarda se deu para a metade do número de casos em relação aos que receberam o tratamento tradicional.

Outra variável que foi avaliada para prever a satisfação com os resultados do encontro é se o infrator articulou remorso ou uma desculpa. Nenhuma das abordagens restaurativas inclui em sua agenda procedimentos específicos para obter desculpas, nem desculpas seriam aceitas como responsabilidade significativa dentro e *de per si* (para uma teoria e resultados experimentais sobre desculpas vide Tavuchis, 1991, pág. 21; Petrucci, 2002). A evidência sugere que freqüentemente as vítimas aceitam as desculpas (Bennett & Dewberry, 1994; Bennett & Earwaker, 1994). O ganho primário das vítimas com as desculpa é a oportunidade de ter sua lesão emocional reconhecida e serem aliviados de sua raiva e amargura. Em estudos de laboratório, a raiva em vítimas se dissipou quando o infrator foi visto como responsável (Bennett & Earwaker, 1994; vide também nossa discussão sobre a complexidade da desculpa ao se usar a justiça restaurativa na violência doméstica—Hopkins et al., 2004).

Porém as desculpas freqüentemente acontecem espontaneamente no encontro restaurativo. Em uma avaliação de encontros restaurativos, 96% das vítimas disseram que os infratores se desculparam durante a encontro, e 88% delas perceberam que ele parecia arrependido pelo que fizera (McCold & Wachtel, 1998). Strang (2002) relatou que a porcentagem de vítimas que recebeu uma

desculpa no RISE foi de 72% para casos que receberam processos de justiça restaurativa comparados a 19% no tribunal. Além disso, os participantes da justiça restaurativa são mais passíveis de perceber que a desculpa foi sincera (77%) comparados às vítimas cujos casos foram julgados no tribunal (41%). Nos procedimentos de justiça restaurativa onde a desculpa não aconteceu, o nível de tensão no ambiente permaneceu alto e os participantes saíram com um sentimento de descontentamento (Retzinger&Scheff, 1996). As desculpas também são importantes para os perpetradores. Entrevistas realizadas em até 90 dias da conclusão da mediação vítima- infrator demonstraram que as desculpas eram a razão mais freqüente escolhida pelos perpetradores para sua decisão de participar, e posteriormente virtualmente 100% dos infratores sentiam-nas como importante ou muito importante (Fercello & Umbreit, 1998; Umbreit & Greenwood, 1999). Os infratores jovens que não se desculparam durante um encontro restaurativo familiar (*family group conferencê*) foram 3 vezes mais passíveis de votar a ofender depois de 3 anos de seguimento na Nova Zelândia que os jovens que se desculparam (Morris & Maxwell, 1997).

Baseado na documentação precedente dos problemas na resposta da justiça criminal convencional para crimes sexuais e estupro de conhecidos, afinidade pelas aspirações de justiça restaurativa, geralmente, e a abordagem dos encontros restaurativos, especificamente, e nossa firme convicção de que as vítimas merecem e precisam de caminhos alternativos de justiça para casos meritórios de crimes sexuais, nossa colaboração projetou e implementou o Programa RESTORE.

O Programa Restore

A visão do RESTORE é oferecer “Justiça que Cura”. Sua missão é “facilitar uma resolução centrada na vítima, dirigida para a comunidade de crimes sexuais individuais selecionados que criam e executam um plano para a responsabilidade, cura, e segurança pública”. O programa é financiado como um programa de prevenção à violência para perpetradores pelos Centros para o Controle e Prevenção de Doenças (Centers for Disease Control and Prevention). Talvez o aspecto mais significativo dos procedimentos do RESTORE é que eles permitem a atenção à cura dos sobreviventes no contexto de um programa que é financiado para reduzir a reincidência. Uma crítica constante do encarceramento de infratores sexuais como também de outras abordagens do sistema de justiça retributiva para a prevenção são os seus altos custos e a desproporção resultante aos fundos alocados ao cuidado aos sobreviventes (Becker & Hunter, 1997). O RESTORE é projetado para equilibrar as necessidades dos sobreviventes, das pessoas responsáveis, e da comunidade, inclusive da família dos amigos, como também da comunidade mais ampla que o Conselho de Reintegração e Responsabilidade

Comunitário (Community Accountability and Reintegration Board – CARB) representa. São descobertos os crimes candidatos ao encaminhamento para o RESTORE primeiro em estupros que envolvem conhecidos como também em crimes sexuais sem penetração, contanto que os perpetradores tenham usado apenas a quantia mínima de força necessária para compelir um ato sexual não desejado, não administrem drogas intencionalmente (intoxicação voluntária por álcool e outras drogas de vítima e do infrator é permitida), não tenham nenhuma prisão por crime doloso nos últimos 5 anos, nenhuma condenação anterior por violência interpessoal ou prisões repetidas por violência doméstica (o RESTORE não foi projetado para violência sexual no contexto de violência contínua de parceiro). O sobrevivente e a pessoa responsável devem ser maiores de 18 anos e competentes para consentir. O RESTORE tem quatro fases.

Fase de indicação

O encaminhamento para o RESTORE está exclusivamente sujeito ao critério dos promotores que são, por treinamento e experiência, habilitados a assegurar que os casos são meritórios, selecionados com justiça, e têm chance razoável de condenação. As vítimas não são coagidas a participar e podem optar pela justiça convencional. Eles recebem uma lista de advogados que trabalham de graça para aconselhá-los em sua decisão, caso queiram. O RESTORE só é oferecido ao infrator após a vítima concordar em participar. Os infratores são encaminhados antes da acusação, o que não ativa um direito de defesa. Portanto, o RESTORE tem um acordo com o escritório da defensoria pública para aconselhar infratores indigentes que foram oferecidos ao RESTORE. As vítimas e infratores assinam consentimentos informados por escrito antes de entrar no programa.

Dadas as numerosas proteções constitucionais à disposição dos acusados sob a justiça tradicional, por que um advogado de defesa aconselharia um cliente a participar?

Os advogados de defesa são eticamente compelidos a dar seus clientes a melhor escolha.

O RESTORE é um caminho para (a) obter ajuda para um infrator; (b) remover qualquer grau de risco de encarceramento que pode existir; (c) evitar a vulnerabilidade do registro como infrator sexual que pode ser determinado pelos juízes mesmo quando não obrigatório de acordo com as diretrizes de condenação; (d) não oferecer nenhum antecedente penal de condenação para os que completarem com sucesso o programa e não reincidirem; (e) tornar desnecessária a promoção de ações civis pela vítima para obter reparações; e (f) prover confidencialidade e nenhum registro escrito do encontro restaurativo de forma que nada do que é revelado pode ser usado em ações legais subseqüentes, caso o

processo restaurativo falhe. Para completar a inscrição, o infrator tem que ter uma avaliação psicosssexual (e exame de polígrafo se o avaliador julgar necessário) de forma que o programa pode tomar a decisão mais bem-informada sobre que níveis de risco são apropriados para um programa com base comunitária. Há uma taxa de escala móvel avaliada do infrator para participar, e para entrar ele tem que reconhecer que o ato sexual aconteceu. A vítima é elegível e conta com ajuda para solicitar a compensação de vítima imediatamente ao entrar no programa e por arranjos com aquele escritório, assim elas têm suas necessidades urgentes atendidas enquanto os participantes são preparados para o encontro restaurativo.

Fase preparatória

A preparação é a chave para o sucesso em encontros restaurativos comunitários. Um gerente de caso se reúne com o sobrevivente para avaliar a segurança, identificar quem comparecerá ao encontro restaurativo com ela, ajuda a articular os impactos do delito, e formula expectativas de reparação apropriadas. Com ajuda, o sobrevivente prepara também uma declaração de impacto escrita e designa uma pessoa de confiança para lê-la caso seja difícil falar na reunião. É possível que um sobrevivente queira eleger o RESTORE, mas não queira participar de uma reunião cara a cara. Com a permissão do sobrevivente, um membro da família ou amigo pode ser designado para participar em seu lugar, ler a declaração de impacto, e pode contribuir com os pensamentos do sobrevivente para a discussão de reparações. Entretanto, um encontro restaurativo nunca seria administrado contra o consentimento do sobrevivente, independentemente do desejo dos membros da família e dos amigos de ir adiante. Os membros da família têm uma reunião de preparação separada para consentir, aprender as regras básicas, bem como assinar o acordo de confidencialidade. O gerente do caso também se reúne individualmente com a pessoa responsável. A pessoa responsável é auxiliada a preparar uma declaração que descreve seus atos, aprende as regras básicas para a participação no programa, e aprende que tipos de itens podem esperar no plano de compensação. O gerente do caso também se reúne com a família e os amigos da pessoa responsável para assegurar que eles estejam informados da razão pela qual o encontro está sendo realizado e estejam preparados para participar. A fase de preparação pode durar várias semanas caso necessário para assegurar que o sobrevivente esteja suficientemente estável e a pessoa responsável preparada para participar construtivamente.

O gerente do caso trabalha com a pessoa responsável e com o sobrevivente para selecionar a família e os amigos apropriados. As pessoas responsáveis devem convidar um dos pais ou um guardião para maximizar a extensão dos que são mais proximamente conectados para comparecerem ao encontro restaurativo, para saberem dos detalhes do delito e participarem do planejam-

to da compensação. O gerente do caso também pode encorajar a suplementação do grupo do sobrevivente com participantes adicionais para representar os segmentos saudáveis, pró-vítimas da comunidade. O número de participantes é limitado a cinco para cada sobrevivente e pessoa responsável para assegurarem que todos tenham oportunidade suficiente para falar e que o encontro tenha uma duração razoável.

Fase do Encontro Restaurativo

O encontro é realizado em um local seguro. Com exceção do encontro, não há nenhum contato não-aprovado permitido com o sobrevivente. Se a pessoa responsável quebrar esta ou qualquer outra regra do programa, isso é motivo para o término do programa e o retorno do caso para a promotoria. Um mediador, ajudado por um gerente de caso, organiza o encontro. O papel do mediador é assegurar que cada pessoa tenha a oportunidade de falar diretamente e ser ouvida respeitosamente, que as regras sejam observadas, e que a discussão cubra todos os componentes de uma reunião (descrição do ato, identificação do dano, formulação de um plano de reparação). As regras do programa são projetadas para prevenir um novo abuso do sobrevivente no encontro. Se uma pessoa responsável ou qualquer outro participante se tornar abusivo, o encontro termina ao critério do mediador, e o caso volta para a promotoria. Nenhum advogado está envolvido no encontro oficialmente, e não há nenhum registro escrito do encontro. Apenas o plano de compensação é escrito e assinado pelo sobrevivente e pela pessoa responsável ao final do encontro. Ao assinar o plano de compensação, a participação do sobrevivente pode terminar, caso ele escolha, embora ele e os outros participantes presentes no encontro sejam notificados e possam comparecer a qualquer reunião futura onde a pessoa responsável esteja na agenda. Os sobreviventes serão notificados trimestralmente do estado da pessoa responsável (em cumprimento ou em não-cumprimento). Eles serão notificados imediatamente no caso de reincidência ou encerramento.

O plano de compensação especifica o que será feito, as datas quando será completado, e como o cumprimento será documentado. A doutrina jurídica ensina que a responsabilidade deve ser proporcional ao dano causado, não muito suave, nem muito severa. Para evitar que os planos sejam percebidos pela comunidade como muito suaves, todos os planos de compensação contêm a estipulação de que a pessoa responsável passe pelo tratamento recomendado pelo pessoal do programa RESTORE com base na avaliação psico-sexual exigida. Além disso, as pessoas responsáveis estão sob supervisão durante 12 meses para concluir o plano de compensação, ou se não completarem, submeterem-se ao retorno do caso à promotoria. Para evitar planos que são muito severos, os gerentes de caso trabalham com os sobreviventes para identificar seus desejos e

necessidades de reparação, e quando necessário, esboçar os limites do que é possível. Os artigos que os sobreviventes ou membros da família podem sugerir incluem o pagamento das despesas diretas do sobrevivente durante o tempo de trabalho perdido, despesas médicas e de aconselhamento, serviços para vítimas sub-rogadas, acordos de ordens de restrição ou de recolocação, serviço comunitário, desculpas, reparação da reputação, realização de testes de doenças sexualmente transmissíveis e HIV, respostas culturalmente específicas para restabelecer a harmonia, e respostas para as perguntas do sobrevivente como “Por que você escolheu fazer isto?” ou “Foi alguma coisa comigo?” Estes itens são apenas exemplos, visto que cada plano de compensação é dirigido individualmente ao sobrevivente. São proibidos o encarceramento, a castração, somas extremamente grandes de dinheiro, ou castigos humilhantes como usar uma braçadeira que diz “estuprador”.

O modelo de encontro restaurativo oferece uma abordagem à competência cultural que é única no sistema de justiça (vide Daly, na imprensa). O encontro restaurativo reúne os membros da comunidade, a família do sobrevivente e a pessoa responsável. Como a maioria dos crimes acontece dentro de grupos étnicos, os participantes de encontros restaurativo são frequentemente membros da mesma comunidade étnico-cultural. Por exemplo, 72.4% dos estupros de mulheres brancas são perpetrados por homens brancos, e 83.5% dos estupros de mulheres afroamericanas são por homens afroamericanos (Departamento de Justiça dos EUA, 2002; não foram dados dados sobre outros grupos étnicos).

O resultado é que o idioma, religião, estado econômico, raça ou etnicidade, e/ou orientação sexual compartilhados pelos envolvidos se torna a cultura dominante do encontro restaurativo.

O encontro restaurativo permite que as pessoas responsáveis falem sobre sua infância adversa, abusos anteriores, uso de drogas, opressão racial, e desvantagem econômica, sem moldar esses temas como escusatório, a exemplo do que frequentemente acontece em julgamentos. Convida-se a comunidade a expressar sua solidariedade com a pessoa responsável enquanto também repudia-se a agressão sexual. Devido a seu foco no não-encarceramento e o uso de um formato em que os participantes e seus valores culturais compartilhados moldam a resolução, o modelo do encontro restaurativo pode ajudar a mitigar o racismo e o acesso desigual à justiça que é percebido como permeando o sistema de justiça criminal norte-americano. Como o Condado de Pima tem um terço dos habitantes de origem hispânica e também tem uma população de americanos nativos significativa, é importante que os encontros restaurativos possam ser administradas em espanhol se desejado, e que culturalmente sejam incluídos métodos específicos de cura no plano de compensação quando desejado (por

exemplo, cerimônias dos americanos nativos, atividades ou aconselhamento dentro da comunidade religiosa, ou sanções tradicionais como o banimento temporário).

Fase da Responsabilidade e da Reintegração

Os gerentes de caso supervisionam as pessoas responsáveis durante os 12 meses que se seguem ao encontro restaurativo. Eles têm contato telefônico semanal e pessoal mensal, recebem a documentação de pessoas responsáveis como estipulado em seus planos de compensação, documentam qualquer problema em obedecer às condições do plano de compensação ou quaisquer infrações das regras do programa, e mantém os sobreviventes informados. Os gerentes de caso relatam seus resumos sobre o progresso das pessoas responsáveis ao CARB. O CARB executa três funções que incluem (a) representar a comunidade mais ampla validando a violação do sobrevivente e condenando o delito sexual; (b) servem como recurso para auxiliar as partes responsáveis a resolver problemas que estão impedindo o progresso adequado de seu plano de compensação; e (c) funcionam como o grupo de tomada de decisão que encerra o programa de pessoas responsáveis que não aderem a seus acordos ou às regras do programa. O encontro restaurativo e as interações com o CARB visam manter os laços da pessoa responsável com a comunidade preservando as relações, envolvendo uma comunidade estendida de cuidado, e lhes proporcionando os meios de fazer indenizações e alcançar um ponto final onde eles ganharam o privilégio de ir além da ofensa. As pessoas responsáveis se reúnem com a Junta após o encontro restaurativo, depois de 6 meses e no final do programa, ou mais freqüentemente no caso de descumprimento. As pessoas responsáveis que completam com sucesso seus acordos comparecem pessoalmente diante da Junta para um fechamento formal de seu caso, e todos os que compareceram ao encontro restaurativo são convidados a comparecer, caso queiram.

O RESTORE opera durante um período de tempo, envolve vários processos, e aborda problemas diferentes, dependendo de se levar em consideração o ponto de vista do sobrevivente, da pessoa responsável, ou da comunidade. Durante o curso de 12 meses, estes interessados participam de interações sociais que de diversas maneiras iniciam ou aumentam o apoio social e a validação, fornecem meios para fazer indenizações, estendem aconselhamento ou psicoterapia, e envolvem a rede social (família, amigos, e uma junta que representa a comunidade mais ampla) reforçando normas comunitárias e mantendo os laços sociais. Em última instância, o RESTORE está preocupado com tratar do problema da reincidência pelas pessoas responsáveis, a necessidade de justiça moral entre os sobreviventes, e o problema do desligamento da comunidade na solução do crime. Como o RESTORE pode tratar da reincidência? Resultados

positivos para as pessoas responsáveis são alcançados por (a) elevar os custos de crimes futuros por uma resposta afirmativa à primeira ofensa descoberta; (b) catalisar sucesso em tratamento de infratores sexuais e outros tratamentos psicossociais evitando a desistência e facilitando a intervenção anterior na carreira de crimes; e (c) nutrindo a reintegração na comunidade cumpridora da lei apresentando meios concretos para expressar remorso e fazer indenizações e oferecendo recursos e encorajamento da comunidade. Igualmente, como o RESTORES trata da satisfação moral dos sobreviventes com a resposta de justiça? Como conceitualizamos, a probabilidade da satisfação moral é aumentada quando os sobreviventes experimentarem um processo de justiça que provoca menos angústia emocional e é mais afirmativamente afinada com a necessidades do sobrevivente. Resultados positivos para sobreviventes são alcançados por (a) um formato sem confrontação que minimiza até que ponto eles se sentem culpados por sua agressão; (b) escolhas que criam a dotação de poder; (c) validação social, reparações, e expressões de remorso pela pessoa responsável que ajudam a liberar e reduzir as emoções negativas; e (d) comunicação direta que reduz medo. Bazemore e O'Brien (2002) notaram que não é possível especificar uma única teoria que possa responder por todos esses resultados e que várias teorias bem-desenvolvidas pelas ciências sociais oferecem um fundamento a partir do qual conceitualizar efeitos hipotéticos do encontro restaurativo e os outros componentes de um programa como o RESTORE.

Direções futuras

O RESTORE funciona com um patrocínio para a implementação e avaliação do programa até 2006. Quatro tipos de avaliação estão em curso. Primeiro, a avaliação de processo pelo monitoramento do programa determina se a intervenção foi feita como projetado e de uma maneira unificada. Segundo, a avaliação de impacto tem seu foco na realização dos resultados intermediários que são conceitualizados como conduzindo ao problema de baixa satisfação moral com a justiça pelas vítimas, ou o problema da reincidência para as pessoas responsáveis. Terceiro, o mérito e o valor do programa são avaliados demonstrando se houve uma redução nos problemas focados. Finalmente, as contribuições e os resultados do programa em termos de recursos e quantias de serviços fornecidos são monitorados para avaliar a omissão e a cumprimento do contrato. O desenvolvimento de modelos lógicos contribui tanto ao planejamento com à avaliação de um programa (Renger & Titcomb, 2002; vide também Umbreit et al., 2002).

O modelo lógico formaliza a razão para um programa e como seu impacto será avaliado. O desenvolvimento de um modelo lógico consiste em três passos. A etapa 1 consiste em identificar o problema que um programa está

projetado para abordar, as condições antecedentes que conduzem ao problema, e o apoio empírico para as influências hipotéticas das condições nos problemas. A etapa 2 envolve a especificação dessas condições que são influenciadas pelos componentes do programa. A etapa 3 operacionaliza a medida que será usada para determinar se o programa afetou as condições antecedentes como esperado, e até que ponto os problemas em foco foram impactados. No caso do RESTORE, foram desenvolvidos três modelos lógicos para formalizar a razão do programa como uma intervenção que visa abordar (a) o problema da justiça moral para os sobreviventes; (b) o problema da reincidência para as pessoas responsáveis; e (c) o problema de desligamento da comunidade da recuperação de sobrevivente e a reabilitação da pessoa responsável.

Nós estamos usando uma bateria de métodos múltiplos de avaliação que incluem pesquisas antes e após o encontro restaurativo por todos os participantes e avaliações de relatório pessoais adicionais com o tempo dos sobreviventes e das pessoas responsáveis. Além disso, são feitas avaliações observacionais de cada encontro restaurativo para prover o ponto de vista de um avaliador independente nos comportamentos e emoções que acontecem durante a reunião cara-a-cara. Nós estamos conduzindo observações do programa em curso e usando listas de verificação para avaliar a fidelidade do que o programa fornece em relação ao planejado. Finalmente, nós estamos codificando os dados dos arquivos da polícia e da promotoria para avaliar como um programa de justiça alternativa impacta no sistema. Por exemplo, é importante acompanhar se foram demonstradas diferenças nas características de casos de crimes sexuais onde as acusações foram feitas em comparação a um ano índice antes do começo do programa a um ano de quando o programa estiver operando em sua capacidade. A comparação pode responder perguntas significantes como se uma proporção maior de casos meritórios que antes são responsabilizados com o funcionamento de um processo de justiça alternativo. Outra pergunta fundamental que estes dados abordam é se a opção de encontro restaurativo está sendo distribuído com justiça entre as vítimas e perpetradores variados de crimes sexuais.

Conclusões

Os crimes que o RESTORE trata não são de menor potencial ofensivo, contudo eles implicam tipicamente responsabilidade mínima dos que causam o dano. O objetivo deste artigo é apresentar uma razão empírica para formas alternativas de resposta de justiça criminal aos crimes sexuais e ao estupro. Os dados descreveram a justiça convencional como um sistema múltiplo que tem o efeito de estreitar drasticamente o grupo das vítimas a quem são atendidas as promessas de justiça.

Além disso, até mesmo quando as sanções são aplicadas, eles são insuficientes, muito inconsistentes, e muito distantes dos incidentes causadores para se provar eficazes como medidas preventivas. Além disso, o próprio processo de justiça exacerba a angústia da vítima em lugar de promover a cura. Nós descrevemos o programa RESTORE que estamos avaliando. O programa é feito para oferecer uma resposta mais imediata, que dê mais poder, seja mais satisfatória, justa, humanitária, e inclusiva. Ao projetá-lo prestamos muita atenção ao grande grupo de preocupações que foram expressas sobre o uso da justiça restaurativa para crimes contra mulheres, inclusive crimes sexuais.

O RESTORE está sendo elaborado desde 1999, e nossa colaboração foi formada em 2000. Nada que foi escrito sobre a colaboração pesquisador-praticante pode fazer justiça ao desafio de conseguir parceiros comunitários tão diversos como os serviços de polícia, procuradoria, liberdade condicional, serviços às vítimas, e um avaliador para se sentarem ao redor de uma mesa e criar um produto comum durante vários anos, conseguir patrocínio federal para ele, e executar um programa integrado pelo qual os participantes interagem perfeitamente (para discussões sobre colaborações comunitárias de pesquisa, vide Betts et al., 1999; Cross, 1999; Daly & Kitcher, 1998; Edleson & Bible, 1998; Israel, 2000; Littel, Malefyt, & Walker, 1998; Roussel, Fan, & Fulmer, 2002). Para colaborar efetivamente, estamos trabalhando continuamente através de diferenças que vêm de perspectivas e terminologia disciplinares, sistemas de valores diversos, abordagens institucionais diversas para administrar o trabalho, processos de contabilidade e ciclos orçamentários diferentes, compreensões desiguais do que constituem um programa que possa ser avaliado, prioridades como julgamentos e emergências do sobrevivente que afetam a disponibilidade, a rotação de pessoal, e os estilos de comunicação que surgem da disciplina, do gênero, e da cultura. Este artigo também não pôde capturar as questões complexas que nós enfrentamos para criar um programa que é aceito como um processo de justiça. Além do desafio de recrutar e treinar uma equipe culturalmente diversa com trabalho especializado com os sobreviventes e as pessoas responsáveis, a criação e o exame de procedimentos que funcionam perfeitamente e podem ser administrados de modo consistente, e a integração de atividades de avaliação em um programa em desenvolvimento, foram levantadas questões legais importantes na criação de um programa de justiça alternativo baseado na comunidade. Algumas dessas questões incluem o consentimento informado e o protocolo para sua obtenção, a habilidade de ambas as partes de consultar e tornar a consultar ou abrir mão de aconselhamento, a confidencialidade e como se protegem as pessoas contra a revelação do que é dito na reunião e na avaliação psico-sexual sendo protegidos contra serem usados em procedimentos legais potenciais subsequentes sobre o assunto, como a proporcionalidade das sanções ao dano feito é monitorada, o

teste das habilidades dos facilitadores para assegurar os direitos legais, e a implementação de procedimentos de proteção a elementos humanos. Nós estamos preparando um artigo abordando estas preocupações conduzidas pela professora de direito membra de nossa equipe (Hopkins). A colaboração comunitária assume um significado novo quando você está planejando um programa conjuntamente no qual cada entidade terá um papel ao invés de apenas coordenar os serviços entregues individualmente aos sobreviventes. A decisão de basear o programa em uma agência de serviços para vítimas foi feita conscientemente para assegurar que os serviços de justiça restaurativa que fornecemos seriam dirigidos para o sobrevivente. Os serviços são fornecidos por uma agência da comunidade ao invés da Universidade do Arizona seguindo o compromisso da saúde pública de construir capacidades no mundo fora da “torre de marfim” (Cross, 1999). A pesquisa mostrou que os programas com fortes laços comunitários são os mais passíveis de serem sustentados (Roussel et al., 2002). Essas decisões forma estratégicas porque os advogados apontam características positivas e têm preocupações e reservas. Mesmo o envolvimento direto de uma agência de serviços em caso de estupro não isolou, contudo, totalmente o RESTORE de críticas de dentro e de fora. O processo de reunir interessados para compartilhar sua visão não terminou. Estes comentários sugerem uma quantia incrível de trabalho, tensão, e questões difíceis de recursos humanos; porém, em realidade é bastante justo em observar a energia comunitária que pode ser trazida para afetar uma questão social quando há uma visão compartilhada. Ao mesmo tempo, nós observamos que muito do debate sobre a resposta da justiça aos crimes contra as mulheres, inclusive sexuais, está ocorrendo no campo teórico e realmente não pode ir muito além, sem a experiêncisa empírica. Nós acreditamos que proceder com cautela para implementar e avaliar um projeto de pesquisa-demonstração como o RESTORE pode fornecer dados para melhorar a prática aplicada e a discussão teórica.

Notas

¹ Expressão de difícil tradução que corresponde a fazer com que a vergonha reconstrua e refaça a integridade moral e emocional em face da transgressão

Referências

Abel, G. G., 2001 (November). *What we have learned . . . Where we are going*. Paper presented at the 1st Statewide Sexual Assault Conference sponsored by the Arizona Attorneys' General Office (Phoenix, AZ).

Abel, G. G., Becker, J. V., e J. Cunningham-Rathner, 1988. "Multiple paraphilic diagnoses among sex offenders," in *Bulletin of the American Academy of Psychiatry and the Law*, 16(2): pp. 153-168.

Abel, G. G., e C. A. Osborn, 1992. "The paraphilias: The extent and nature of sexually deviant and criminal behavior," in J. M. W. Bradford ed., *Psychiatric clinics of North America* (Philadelphia: W. B. Saunders): pp. 675-687.

Allen, B., 1996. *Rape/war: The hidden genocide in Bosnia-Herzegovina and Croatia* (Minneapolis: University of Minnesota Press).

Bazemore, G., e T. H. Earle, 2002. "Balance in the response to family violence: Challenging restorative principles," in H. Strang e J. Braithwaite eds., *Restorative justice and family violence* (Melbourne, Australia: Cambridge University Press): pp. 153-177.

Bazemore, G., e C. McLeod, 2002. "Restorative justice and the future of diversion and informal social control," in E. G. M. Weitekamp e H. J. Kerner eds., *Restorative justice: Theoretical foundations* (Devon, UK: Willan): pp. 143-176.

Bazemore, G., e S. O'Brien, 2002. "The quest for a restorative model of rehabilitation: Theory for practice and practice-for theory," in L. Walgrave ed., *Restorative justice and the law* (Devon, UK: Willan): pp. 31-67.

Bazemore, G., e M. Umbreit, 1995. "Rethinking the sanctioning function in juvenile court: Retributive or restorative responses to youth crime," in *Crime & Delinquency*, 41(3): pp. 296-316.

Bazemore, G., e M. Umbreit, 2001 (February). *A comparison of four restorative conferencing models*. Office of Juvenile Justice and Delinquency Prevention Bulletin (Washington, DC: U.S. Department of Justice).

Becker, J. V., e J. A. Hunter, 1997. “Understanding and treating child and adolescent sexual offenders. Advances,” in *Clinical Child Psychology* (19): pp. 177-197.

Bennett, M., e C. Dewberry, 1994. “I’ve said I’m sorry, haven’t I? A study of the identity implications and constraints that apologies create for their recipients,” in *Current Psychology: Developmental, Learning, Personality, Social* (13): pp. 10-20.

Bennett, M., e D. Earwaker, 1994. “Victim’s responses to apologies: The effects of offender responsibility and offense severity,” in *Journal of Social Psychology* (134): pp. 457-464.

Betts, S. C., M. S. Marczak, L. I. Marek, D. J. Peterson, K. Hoffman, e J. A. Mancini, 1999. “Application of research and evaluation for community based programs,” in *CYFERNet: Children, Youth and Families Education and Research Network*, pp. 1-4.

Bonta, J., J. Rooney, e S. Wallace-Capretta, 1998. *Restorative justice: An evaluation of the restorative resolutions project* (Ottawa: Solicitor General Canada).

Brown, J. G., 1994. “The use of mediation to resolve criminal cases: A procedural critique,” in *Emory Law Journal* (43): pp. 1273-1279.

Bryden, D. P., e S. Lengnick, 1997. “Rape in the criminal justice system,” in *Criminal Law and Criminology* (87): pp. 1283-1294.

Bublick, E. M., 1999. “Citizen no-duty rules: Rape victims and comparative fault,” in *Columbia Law Review* 99(6): pp. 1413-1419.

Burdon, W. M., e C. A. Gallagher, 2002. “Coercion and sex offenders: Controlling sex-offending behavior through incapacitation and treatment,” in *Criminal Justice and Behavior* 2(1): pp. 87- 109.

Bureau of Justice Statistics, 1997. *Criminal victimization in the United States, 1994* (NCJ 162126). (Washington, DC: U.S. Government Printing Office).

Campbell, R., 1998. "The community response to rape: Victims' experiences with the legal, medical, and mental health systems," in *American Journal of Community Psychology* (26): pp. 355-379.

Campbell, R., e D. Bybee, 1997. "Emergency medical services for rape victims: Detecting the cracks in service delivery," in *Women's Health* (3) : pp. 75-101.
Campbell, R., e C. R. Johnson, 1997. "Police officers' perceptions of rape: Is there consistency between state law and individual beliefs?," in *Journal of Interpersonal Violence* (12) : pp. 255-274.

Campbell, R., T. Sefl, H. E. Barnes, C. E. Ahrens, S. M. Wasco, e Y. Zaragoza-Diesfeld, 1999. "Community services for rape survivors: Enhancing psychological well-being or increasing trauma?," in *Journal of Consulting and Clinical Psychology* 67(6): pp. 847-858.

Cluss, P. A., J. Boughton, E. Frank, B. D. Stewart, e D. West, 1983. "The rape victim: Psychological correlates of participation in the legal process," in *Criminal Justice and Behavior* (10): pp. 342-357.

Coker, D., 1999. "Enhancing autonomy for battered women: Lessons from Navajo peacemaking," in *UCLA Law Review* (47): pp. 1-111.

Cosmides, L., e J. Tooby, 1992. "Cognitive adaptations for social exchange," in J. H. Barkow, L. Cosmides, e J. Tooby, eds., *The adapted mind: Evolutionary psychology and the generation of culture* (New York: Oxford University Press) : pp. 19-136.

Cox, D. J., 1988. "Incidence and nature of male genital exposure behavior as reported by college women," in *Journal of Sex Research* (24): pp. 227-234.

Cross, A.W., 1999. "Bridging the gap between academia and practice in public health," in *American Journal of Preventive Medicine* (16): pp. 14-15.

Curtis-Fawley, S., e K. Daly, 2004. *Gendered violence and restorative justice: The views of victim advocates* (Unpublished manuscript).

Daly, K. (in press). *Restorative justice in diverse and unequal societies. Law in Context.*

Daly, K., 2003. "Making variation a virtue: Evaluating the potential and limits of restorative justice," in E. Weitekamp e H.-J. Kerner, eds., *Restorative justice in context: International practice and directions* (Devon, UK: Willan): pp. 23-50.

Daly, K., S. Curtis-Fawley, e B. Bouhours, 2003a. *Archival study of sexual offence cases disposed in youth court and by conference and formal caution (South Australia Juvenile Justice [SAJJ] Technical Report No. 3)* (Queensland, Australia: School of Criminology and Criminal Justice, Griffith University).

Daly, K., S. Curtis-Fawley, e B. Bouhours, 2003b. *Sexual offence cases finalised in court, by conference, and by formal caution in South Australia for young offenders, 1995-2001* (Brisbane, Australia: School of Criminology and Criminal Justice, Griffith University).

Daly, K., 2002. "Sexual assaults and restorative justice," in H. Strang e J. Braithwaite, eds., *Restorative justice and family violence* (Cambridge, UK: Cambridge University Press): pp. 62-88.

Daly, K., 2001. "Conferencing in Australia and New Zealand: Variations, research findings and prospects," in A. Morris e G. Maxwell, eds., *Restorative justice for juveniles: Conferencing, mediation and circles* (Oxford, UK: Hart): pp. 59-89.

Daly, K., e J. Kitcher, 1998. "The r(evolution) of restorative justice through researcher-practitioner partnerships," in *Ethics and Justice* 2(1): pp. 14-20.

Daly, K., 1998 (December). *Project overview and research instruments (South Australia Juvenile Justice [SAJJ] Technical Report No. 1)* (Queensland, Australia: School of Criminology and Criminal Justice, Griffith University).

Department of Justice, Canada., 2004. Restorative justice program guidelines. Recuperado de: <http://fp.enter.net/restorativepracticesRJGuide-DOJCAN.pdf>
Des Rosiers, N., B. Feldthusen, e O. A. R. Hankivsky, 1998. "Legal compensation for sexual violence: Therapeutic consequences for the judicial system," in *Psychology, Public Policy, and Law* 4(1/2): pp. 433-451.

Dignan, J., e M. Cavadino, 1996. "Towards a framework for conceptualizing and evaluating models of criminal justice from a victim's perspective," in *International Review of Victimology* (4): pp. 153-182.

Edleson, J. L., e A. L. Bible, 1998. "Forced bonding or community collaboration?: Partnerships between science and practice in research on woman battering," in *Violence Against Women Online Resources*. Recuperado de: www.vaw.umn.edu/documents/collab/collab.html

English, K., 2002 (June). *The role of polygraphy in the community-based management of sex offenders*. Artigo lido em "the New York Academy of Sciences Conference" (Washington, DC).

English, K., S. Pullen, e L. Jones, 1996. *Managing adult sex offenders: A containment approach* (Lexington, KY: American Probation and Parole Association).

Epstein, J. N., B. E. Saunders, e D. G. Kilpatrick, 1997. "Predicting PTSD in women with a history of childhood rape," in *Journal of Traumatic Stress* (10): pp. 573-588.

Ferraro, K. J., e T. Boychuk, 1992. "The court's response to interpersonal violence: A comparison of intimate and nonintimate assault," in E. S. Buzawa & C. G. Buzawa, eds., *Domestic violence: The changing criminal justice response* (Westport, CT: Auburn House): pp. 209-225.

Fercello, C., e M. Umbreit, 1998 (November 25). *Client evaluation of family group conferencing in 12 sites in 1st Judicial District of Minnesota* *St. Paul: Center for Restorative Justice and Mediation, University of Minnesota).

Fisher, B. S., F. T. Cullen, e M. G. Turner, 2000. *The sexual victimization of college women (Research Report)* (Washington, DC: U.S. Department of Justice, Office of Justice Programs, National Institute of Justice).

Frazier, P. A., e B. Haney, B., 1996. "Sexual assault cases in the legal system: Police, prosecutor, and victim perspectives," in *Law and Human Behavior* (20): pp. 607-628.

Frohmann, L., 1998. "Constituting power in sexual assault cases: Prosecutorial strategies for victim management," in *Social Problems* (45): pp. 393-407.

Frohmann, L., 1997. "Convictability and discordant locales: Reproducing race, class, and gender ideologies in prosecutorial decision-making," in *Law and Society Review* (31): pp. 531-555.

Frohmann, L., 1991. "Discrediting victims' allegations of sexual assault: Prosecutorial accounts of case rejections," in *Social Problems* (38): pp. 213-226.

Golding, J. M., 1999. "Intimate partner violence as a risk factor for mental disorders: A metaanalysis," in *Journal of Family Violence* (14): pp. 99-132.
 Holmstrom, L. L., e A. W. Burgess, 1978. *The victim of rape: Institutional reactions* (New York: John Wiley).

Holmstrom, L. L., e A. W. Burgess, 1975. "Rape: The victim and the criminal justice system," in *International Journal of Criminology and Peneology* (3): pp. 101-110.

Hopkins, C. Q., 2002. "Rescripting relationships: Towards a nuanced theory of intimate violence as sex discrimination," in *Virginia Journal of Social Policy and the Law* (9): pp. 411; 419-420.

Hopkins, C. Q., M. P. Koss, e K. J. Bachar, 2004. "Applying restorative justice to ongoing intimate violence: Problems and possibilities," in *St. Louis University Public Law Review* (23): pp. 289.

Hopkins, C. Q., M. P. Koss, e K. J. Bachar (*in press*). "Incorporating feminist theory and insights into a restorative justice response to sex offenses," in *Violence Against Women*.

Horney, J., e C. Spohn, 1990. "Rape law reform and instrumental change in six urban jurisdictions," in *Law and Society Review* 25(1): pp. 117-153.

Hudson, B., 1998. "Restorative justice: The challenge of sexual and racial violence," in *Journal of Law and Society* 25(2): pp. 237-256.

Israel, B. A., 2000. "Community-based participatory research: Principles, rationale and policy recommendations," in L. R. O'Fallon, F. L. Tyson, e A. Dearry, eds., *Successful models of community-based participatory research: Final report* (Washington, DC: National Institutes of Health): pp. 16-29.

Jordan, J., 2004. "Beyond belief? Police, rape and women's credibility," in *Criminal Justice* 4(1): pp. 29-59.

- Karp, D. R., 2001. "Harm and repair: Observing restorative justice in Vermont," in *Justice Quarterly* 18(4): pp. 727-757.
- Kilpatrick, D. G., C. N. Edwards, e A. E. Seymour, 1992 (April 23). *Rape in America: A report to the nation* (Arlington, VA: National Crime Victims Center).
- Knapp, M., 1996. "Treatment of sex offenders," in K. English, S. Pullen, e L. Jones, eds., *Managing adult sex offenders: A containment approach* (Lexington, KY: American Probation and Parole Association): pp. 13.2-13.16.
- Koss, M. P., 2000. "Blame, shame, and community justice responses to violence against women," in *American Psychologist* 55(11): pp. 1332-1343.
- Koss, M. P., L. A. Goodman, A. Browne, L. F. Fitzgerald, G. P. Keita, e N. F. Russo, 1994. *No safe haven: Violence against women at home, work, and in the community* (Washington, DC: American Psychological Association Press).
- LaPrairie, C., 1995. "Conferencing in aboriginal communities in Canada: Finding middle ground in criminal justice?," in *Criminal Law Forum* (6): pp. 576-598.
- Lisak, D., e P. M. Miller, 2002. "Repeated rape and multiple offending among undetected rapists," in *Violence and Victims* 17(1): pp. 73-84.
- Littel, K., M. B. Malefyt, e A. H. Walker, 1998. "Assessing the justice system response to violence against women: A tool for communities to develop coordinated responses," in *Violence Against Women Online Resources*. Recuperado de: www.vaw.umn.edu/documents/promise/pp3/pp3.html
- Madigan, L., e N. E. Gamble, 1989. *The second rape: Society's continued betrayal of the victim* (New York: Lexington Books).
- Martin, P.Y., e M. Powell, 1994. "Accounting for the second assault: Legal organizations' framing of rape victims," in *Law and Social Inquiry* (14): pp. 853-890.
- Matoesian, G., 1993. *Reproducing rape: Domination through talk in the courtroom* (Chicago: University of Chicago Press).

- Maxwell, G., e A. Morris, 1996. “Research on family group conferences with young offenders in New Zealand,” in J. Hudson, A. Morris, G. Maxwell, e B. Galaway, eds., *Family group conferences: Perspectives on policy and practice (n.p.)* (Sydney, Australia: Federation Press).
- McCahill, T. W., L. C. Meyer, e A. M. Fischman, 1979. *The aftermath of rape* (Lexington, MA: Lexington Books).
- McCold, P., e T. Wachtel, 2002. “Restorative justice theory validation,” in E. G. M. Weitekamp e H. J. Kerner, eds., *Restorative justice: theoretical foundations* (Devon, UK): pp. 110-142.
- McCold, P., e B. Wachtel, 1998. *Restorative policing experiment: The Bethlehem Pennsylvania Police Family Group Conferencing Project* (Pipersville, PA: Community Service Foundation).
- Miers, D., 2001. *An international review of restorative justice (Crime Reduction Research Series Paper 10)* (London: Home Office).
- Morris, A., e G. Maxwell, 1997. “Reforming juvenile justice: The New Zealand experiment,” in *The Prison Journal* (77): pp. 125-134.
- Morris, A., e G. Maxwell, G., eds., 2001. *Restorative justice for juveniles: Conferencing, mediation and circles* (Oxford, UK: Hart).
- Ohbuchi, K., M. Kameda, e N. Agarie, 1989. “Apology as aggression control: Its role in mediating appraisal of and response to harm,” in *Journal of Personality and Social Psychology* 56(2): pp. 219-227.
- Orth, U., e A. Maercker, 2004 (February). “Do trials of perpetrators retraumatize crime victims?,” in *Journal of Interpersonal Violence* 19(2): pp. 212-227.
- Peled, E., Z. Eiskovitz, G. Enosh, e Z. Winstok, 2000. “Choice and empowerment for battered women who stay: Toward a constructivist model,” in *Social Work* (45): pp. 9-21.
- Pennell, J., e G. Burford, 2000. “Family group decision making: Protecting children and women,” in *Child Welfare* 79(2): pp., 131-158.

Petrucci, C. J., 2002. "Apology in the criminal justice setting: Evidence for including apology as an additional component in the legal system," in *Behavioral Sciences and the Law* 20(4): 337- 362.

Pima County Interagency Council, 2001. *Report Compiled by Pima County Attorney's Office for PCIC* (Tucson, AZ: Pima County).

Razack, S., 1998. "What is to be gained by looking White people in the eye? Culture, race, and gender in cases of sexual violence," in K. Daly e L. Maher, eds., *Criminology at the crossroads: Feminist readings in crime and justice* (New York: Oxford University Press): pp. 225-245.

Renger, R., e A. Titcomb, 2002. "A three-step approach to teaching logic models," in *American Journal of Evaluation* 23(4): pp. 493-503.

Retzinger, S. M., e T. J. Scheff, 1996. "Strategy for community conferences: Emotions and social bonds," in B. Galaway e J. Hudson, eds., *Restorative justice: International perspectives* (Monsey, NY: Criminal Justice Press/Willow Tree Press): pp. 315-336.

Riordan, S., 1999. "Indecent exposure: The impact upon the victim's fear of sexual crime," in *Journal of Forensic Psychiatry* 10(2): pp. 309-316.

Roche, D., 2002. "Restorative justice and the regulatory state in South African Townships," in *British Journal of Criminology* 42(3): pp. 514-533.

Roussel, A. E., N. L. Fan, e E. Fulmer, 2002 (January 18). *Identifying characteristics of successful researcher/community-based organization collaboration in the development of behavioral interventions to prevent HIV infection (Report No. 0621-26 prepared for R. Wolitski, Centers for Disease Control Research Triangle Institute Project Number 6900-026, Research)* (Triangle Park, NC: Research Triangle Institute).

Sanday, P. R., 1996. *A woman scorned: Acquaintance rape on trial* (New York: Doubleday).

Scheff, T. J., 1998. "Therapeutic jurisprudence forum: Community conferences: Shame and anger in therapeutic jurisprudence," in *Revista Juridica Universidad de Puerto Rico* (67): pp. 97.

Sherman, L., H. Strang, e D. J. Woods, 2000. *Recidivism patterns in the Canberra Reintegrative Shaming Experiments* (Canberra: Australian National University).

Smith, M. D., e N. N. Morra, 1994. "Obscene and threatening telephone calls to women: Data from a Canadian national survey," in *Gender and Society* 8(4): pp. 584-596.

Snider, L., 1998. "Feminism, punishment, and the potential of empowerment," in K. Daly e L. Maher, eds., *Criminology at the crossroads: Feminist readings in crime and justice* (New York: Oxford University Press): pp. 246-261.

Strang, H., 2002. *Repair or revenge: Victims and restorative justice* (Oxford, UK: Clarendon).

Strang, H., G. Barnes, J. Braithwaite, J., e L. Sherman, 1999. *Experiments in restorative policing: A progress report in Canberra Reintegrative Shaming Experiments (RISE)* (Canberra: Australian National University). Recuperado de: <http://222.aic.gov.au/rjustice/rise/progress/1999.html>

Strang, H., e J. Braithwaite, 2002. *Restorative justice and family violence* (Cambridge, UK: Cambridge University Press).

Strate, D. C., I. Jones, S. Pullen, e K. English, 1996. "Criminal justice policies and sex offender denial," in K. English, S. Pullen, e L. Jones, eds., *Managing adult sex offenders: A containment approach* (Lexington, KY: American Probation and Parole Association): pp. 4-9.

Stuart, B., 2001. "Guiding principles for designing peacemaking circles," in S. G. Bazemore e M. Schiff, eds., *Restorative community justice: Repairing harm and transforming communities* (Cincinnati, OH: Anderson): pp. 219-241.

Stubbs, J., 2002. "Domestic violence and women's safety: Feminist challenges to restorative justice," in H. Strang e J. Braithwaite, eds., *Restorative justice and family violence* (Cambridge, UK: Cambridge University Press): pp. 42-61.

Stubbs, J., 1997. "Shame, defiance, and violence against women: A critical analysis of "communitarian" conferencing," in S. Cook e J. Bessant, eds., *Women's encounters with violence: Australian experiences* (Thousand Oaks, CA: Sage): pp. 109-126.

Tavuchis, N., 1991. *Mea culpa: A sociology of apology and reconciliation* (Stanford, CA: Stanford University Press).

Tjaden, P., e N. Thoennes, 1998. *Prevalence, incidence, and consequences of violence against women: Findings from the National Violence Against Women Survey (Research in Brief NCJ 172837)* (Washington, DC: U.S. Department of Justice, National Institute of Justice).

Umbreit, M. S., R. B. Coates, e B. Vos, 2002 (May 1). *The impact of restorative justice conferencing: A review of 63 empirical studies in 5 countries* (St. Paul: Center for Restorative Justice and Peacemaking, School of Social Work, University of Minnesota).

Umbreit, M. S., 2001. *The handbook of victim-offender mediation* (San Francisco: Jossey-Bass).

Umbreit, M. S., 2000. "Homicide offenders meet the offender prior to execution": Reply to Radelet and Borg," in *Homicide Studies: An Interdisciplinary and International Journal* 4(1): pp. 93-97.

Umbreit, M. S., e J. Greenwood, 1999. "National survey of victim-offender mediation programs in the United States," in *Mediation Quarterly* 16(3): pp. 235-251.

Umbreit, M. S., 1989. "Crime victims seeking fairness, not revenge: Toward restorative justice," in *Federal Probation* 53(3): pp. 52-57.

United Nations, 2000 (April). *Offenders have rights . . . but do victims? (Update)* Recuperado 19/02/04 de: www.un.org/events/10thcongress/2088a.htm

U.S. Department of Justice, 2002. *Criminal victimization in the United States, 2000 statistical tables (NCJ 188290)* (Washington, DC: U.S. Department of Justice, Office of Justice Programs).

Victims' Rights Working Group, (n.d.). *What are victims' rights under*

international law and before the ICC? Recuperado de: www.iccnw.org/buildingthecourtnew/victimswitnesses/victimrights.html

Walgrave, L., 1999. "Community service as a cornerstone," in L. Walgrave e S. G. Bazemore, eds., *Restorative juvenile justice: Repairing harm of youth crime* (Monsey, NY: Criminal Justice Press): pp. 129-154.

Weitekamp, E., 1999. "The history of restorative justice," in L. Walgrave e S. G. Bazemore, eds., *Restorative juvenile justice: Repairing harm of youth crime* (Monsey, NY: Criminal Justice Press): pp. 75-102.

Weninger, R.A., 1978. "Factors affecting the prosecution of rape: A case study of Travis County, Texas," in *Virginia Law Review* (64): pp. 357-387.

Willan McGarrell, E. F., 2001. *Restorative justice conference as an early response to young offenders (NCJ 187769)* (Washington, DC: Office of Juvenile Justice and Delinquency Prevention, U.S. Department of Justice).

Williams, K., 1981. "Few convictions in rape cases: Empirical evidence concerning some alternative explanations," in *Journal of Criminal Justice* (9): pp. 23-36.

Wilson, R. J., B. Huculak, e A. McWhinnie, 2002. "Restorative justice innovations in Canada," in *Behavioral Sciences and the Law* (20): pp. 363-380.

Woodzicka, J. A., e M. LaFrance, 2001. "Real versus imagined gender harassment," in *Journal of Social Issues* 57(1): pp. 15-30.

Young, R., e C. Hoyle, 2003. "New improved police led restorative justice? Action-research and the ThamesValley Police Initiative," in A. von Hirsch, A. Bottoms, J. Roberts, K. Roach, e M. Schiff, eds., *Restorative justice and criminal justice: Competing or reconcilable paradigms* (Oxford, UK: Hart): pp. 273-293.

Zehr, H., 1990. *Changing lenses: A new focus for crime and justice* (Scottsdale, PA: Herald Press).

Zellerer, E., 1996. "Community-based justice and violence against women: Issues of gender and race," in *International Journal of Comparative and Applied Criminal Justice* 20(1/2): pp. 233-234.

Encontro Restaurativo Vítima – Infrator: Questões Referentes ao Desequilíbrio de Poder Para Participantes Jovens do Sexo Feminino*

Rachael Field

Introdução

O sistema de justiça criminal é um lugar ruim para jovens do sexo feminino. Claramente ainda em minoria, os sistemas tradicionais de processos criminais e de penas de detenção não conseguiram lidar com as questões sociais e de gênero que contextualizam sua presença no sistema. A introdução de processos informais, alternativos, como os encontros restaurativos vítima-infrator juvenis criaram um potencial maior para que jovens infratores do sexo feminino se envolvam em processos mais apropriados que podem possivelmente resultar em seu encaminhamento, a longo prazo, para fora do sistema de justiça criminal. Estes processos estão agora cada vez mais sendo usados¹, o que positivamente indica que alternativas como os encontros restaurativos estão saindo “das margens e chegando mais perto da corrente principal de como nós fazemos justiça em nossa sociedade”². Com este movimento, porém, e à medida que mais indicações e encontros restaurativos acontecem, o imperativo de proteger os participantes vulneráveis aumenta. Isto significa que a necessidade de análise e crítica das questões relativas à prática e aos procedimentos dos encontros em termos de resultados justos para jovens infratores é agora mais urgente do que nunca³. Em particular, jovens do sexo feminino podem enfrentar várias desvantagens práticas e do processo nos encontros vítima-infrator que têm impacto sobre sua participação efetiva e, por conseguinte, podem resultar em resultados injustos do processo.

Este artigo oferece uma análise crítica feminista⁴ sobre questões importantes baseadas na possibilidade de jovens infratoras participarem dos modelos atuais de encontros restaurativos juvenis vítima-infrator⁵. Ele considera questões que têm impacto sobre a adequação para ambos os gêneros das reuniões vítima-infrator para jovens delinqüente, e argumenta que participantes jovens do sexo

*Uma versão deste artigo foi apresentada na Juvenile Justice Conference realizada pelo Australian Institute of Criminology e o Departamento de Justiça Juvenil de New South Wales (NSW Department of Juvenile Justice) em 1-2 de dezembro de 2003 e foi publicado anteriormente (2004) no *E Law - Murdoch University Electronic Journal of Law* Vol 11 No 1 (Março) disponível em:

<http://www.murdoch.edu.au/elaw/issues/v11n1/field111.html> .

feminino têm necessidades especiais e problemas oriundos de desequilíbrios adicionais de poder relacionados ao gênero⁶. Tais questões precisam ser enfrentadas se os encontros restaurativos devem oferecer resultados justos para infratores jovens do sexo feminino.

Jovens do sexo feminino e o sistema de justiça criminal

Para definir o contexto da participação de jovens do sexo feminino em encontros restaurativos juvenis, alguma atenção precisa ser dada a questões gerais atinentes às mulheres jovens no sistema de justiça criminal.

Primeiro, as mulheres jovens infratoras são um grupo minoritário no sistema de justiça de jovens, e como tal continuam sendo mal entendidas e são descritas freqüentemente como “difíceis” ou “problemáticas”⁷. Enquanto o comportamento anti-social adolescente é em si freqüentemente chamado de “um problema social sério”⁸, a percepção da sociedade e política mais ampla desse problema é exacerbada em relação a infratores jovens do sexo feminino em consequência de persistentes construções patriarcais sobre qual comportamento é apropriado para mulheres jovens. Como nota Sandor, os menores delinquentes “tem sido historicamente o objeto “problematizado” da ansiedade social” embora “seu comportamento infrator seja na maioria dos casos de pouca gravidade e de curto prazo”⁹.” Como um subconjunto deste grupo problematizado, as mulheres jovens infratoras são “forçadas a lidar com a amedrontamento e com condições chocantes, (e) gerenciar acomodação a um custo tremendo para elas”¹⁰.”

Relacionado ao fato de que o número de mulheres jovens no sistema de justiça criminal é baixo e a compreensão do sistema das mulheres jovens e seus problemas é limitado, está o dilema de que os programas disponíveis para mulheres jovens continuam a ser inadequados¹¹. Moore comenta sobre a “evidência forte de que são necessários serviços específicos para meninas que possam apoiar as políticas de encaminhamento alternativo (*diversion*)”¹².” A ênfase persistente nos homens jovens no sistema também significa que os programas existentes são inadequados em termos de resposta à natureza heterogênea das mulheres jovens infratoras¹³. A tendência no sistema é de reduzir à essência as mulheres jovens o que significa, em certa medida, que os programas que existem nem sempre conseguem reconhecer ou acomodar questões referentes a diferenças culturais e sociais. Por exemplo, há “uma penúria de dados empíricos que considerem especificamente as questões relativas às mulheres jovens aborígenes”¹⁴.”

Outra questão contextual importante é que existe um preconceito persistente contra as mulheres jovens no sistema de justiça criminal¹⁵. Por exemplo, Krisberg e Austin comentam que “as mulheres jovens continuam sendo presas e encarceradas por comportamentos que não provocariam uma resposta semelhante para homens jovens”¹⁶.” Este preconceito é um reflexo da natureza patri-

arcal mais ampla da lei em geral, e o *machocentrismo* de sua forma, linguagem, e substância¹⁷. A abordagem de gênero da justiça juvenil é apenas uma extensão do paternalismo global da lei.

Além disso, sem homogeneizar as mulheres jovens infratoras, a pesquisa pôde dizer-nos algo sobre a natureza de sua experiência dentro do sistema de justiça criminal. Por exemplo, nós sabemos que “a vasta maioria das ofensas cometidas por mulheres jovens é relacionada à pobreza¹⁸,” que há conexões evidentes “entre violência, ruptura familiar, contato negativo com agências da rede de assistência social e com a polícia, e o movimento de necessitando de ajuda do bem-estar social para por fim a criminalização¹⁹,” e que muitas mulheres jovens infratoras contemplam ou tentam o suicídio devido ao fato de sentirem que ninguém se preocupa com elas e que elas estão cansadas de estarem zangadas e frustradas²⁰. Muitas mulheres jovens infratoras também vivem em um mundo onde ser “bom” as torna impopulares e enfadonhas²¹, onde eles se sentem deslocadas, e onde eles permanecem incapazes, por exemplo, de pagar sua passagem de ônibus ou trem²².

Finalmente, parece que, ainda que as mulheres jovens continuem sendo um grupo minoritário no sistema de justiça criminal, as estatísticas indicam que seu número está aumentando²³. Em Queensland, houve a expectativa que a Lei de Justiça Juvenil de 1992 (*Juvenile Justice Act 1992*) “reduzisse o número de mulheres jovens no sistema de justiça substancialmente porque eles não podiam mais ser levadas diante do tribunal por “infrações de status” como não ter domicílio ou promiscuidade sexual²⁴.” Porém, esta redução não aconteceu; do contrário, parece que a incidência de fato aumentou e que o nível de controle estatal também aumentou²⁵. Além disso, a pesquisa sugere que a “extensão das infrações envolvendo mulheres jovens é muito mais significativa do que sua taxa de detenção indica²⁶.” As questões apontadas neste artigo têm relevância contínua e possivelmente crescente para abordar a justiça para mulheres em processos informais no sistema de justiça criminal.

Encontros restaurativos vítima-infrator de jovens – uma forma especializada de resolver conflitos no contexto da justiça criminal

Os programas de encontros restaurativos vítima-infrator “rejeitam os métodos tradicionais de justiça juvenil, tidos por “estigmatizantes”, e os substitui por um processo de negociação e reparação pelo meio do qual o infrator é (ostensivamente) adequadamente envergonhado pela ofensa ocorrida²⁷.” Os objetivos dos encontros restaurativo incluem o encaminhamento alternativo do processo da justiça criminal²⁸, e a criação de um “sistema de justiça criminal mais

decente, menos opressivo²⁹.” Essencialmente, os encontros restaurativos são projetados “para reunir as vítimas e os infratores para falar sobre o que aconteceu e desenvolver acordos para “acertar as coisas³⁰.” Dessa forma, a vítima e o infrator reclamam a devolução da ofensa do estado, e se torna neste foro alternativo mais uma disputa entre eles como indivíduos, que são capazes de negociar encontrar uma resolução privada.

Os defensores dos encontros restaurativos normalmente afirmam que o processo incorpora “igualmente as necessidades e perspectivas de infratores e vítimas³¹.” E que o processo tem de modo positivo seu foco no futuro³², em um contexto que permite uma discussão da ofensa passada com segurança. Diz-se que isso, por sua vez, proporciona para a infratora uma oportunidade de assumir a responsabilidade pelas suas ações³³, e de se comprometer a não reincidir no futuro.³⁴ Os aspectos positivos gerais dos encontros restaurativos para jovens foram articulados da seguinte maneira (note a ênfase em se atribuir ao processo, uma qualidade, um poder de “ter algo a oferecer para todos”)³⁵:

- Dota-se os infratores de poder por meio da participação ativa em um processo reintegrador que não é estigmatizante;
- As famílias são fortalecidas por seu envolvimento e focam suas responsabilidades;
- Dá-se poder às vítimas através do envolvimento ativo e de possibilidades melhoradas de reparação;
- Dá-se poder à comunidade por meio da retomada do controle da resolução de conflitos, que está nas mãos do Estado;
- E, ainda assim, pode-se dizer que o processo trata o crime com seriedade.

A participação em encontros restaurativos e as estatísticas dos resultados também tendem a ser positivos. Por exemplo, um estudo nos Estados Unidos concluiu que “a maioria das vítimas e infratores escolheu se encontrar cara-a-cara com a outra parte” quando contatado pelo serviço de mediação³⁶. Neste estudo 48% dos encontros restaurativos chegaram a acordos escritos³⁷. “De todos os casos nos quais se chegou a um acordo, foram completados ou estavam em curso 96.8% dos contratos; só 3% não foram cumpridos³⁸.” Porém, o fundamento do sucesso com relação aos encontros restaurativos é uma variável medida com menos facilidade, se “as vítimas e os infratores se sentem envolvidos no processo e na decisão” e se “as vítimas se sentem melhor como resultado do processo e se os infratores fazem reparações para as vítimas³⁹.”

Enquanto os benefícios teóricos dos encontros restaurativos são persuasivos, e são apoiados por algumas evidências empíricas (embora ainda não em suficiente número), há algumas questões e problemas significativos a serem abordados. Por exemplo, no ambiente de encontros restaurativos, é certamente

possível para os infratores e as vítimas permanecerem sem se envolver com o processo de tomada de decisão, ou usar o processo indevidamente⁴⁰. Naquilo que permanece um foro alternativo que ainda está se desenvolvendo, os infratores jovens nem sempre têm as informações que precisam para contribuir plenamente, e os profissionais podem se tornar paternalistas⁴¹, ou ter padrões inadequados de prática profissional⁴².

Pode-se também argumentar que possivelmente os encontros restaurativos apenas estendem o círculo de estigma para um ambiente alternativo, ou melhor, adicional⁴³. Polk comentou que como os processos do tipo dos encontros restaurativos ainda estão muito ligados ao sistema de justiça criminal e ao Estado (por exemplo em Queensland os encaminhamentos para o processo restaurativo são feitos apenas pelo policial que efetuou a detenção ou pelo tribunal), eles são mais um processo de encaminhamento alternativo “para um programa” do que “para fora do sistema⁴⁴.” Auerback expressou a preocupação de que a “a busca por justiça sem lei deteriorou além de reconhecimento em um filhote raquítico do sistema legal⁴⁵.” E Zehr comenta que “a menos que as suposições e valores subjacentes tradicionais sejam transformados em suposições e valores alternativos, os processos alternativos raramente terminarão como alternativas reais⁴⁶.”

Além destas questões mais gerais há algumas preocupações específicas com relação à participação de menores delinqüente em encontros restaurativos; por exemplo, questões relativas a possíveis brechas do devido processo legal, pressão sobre os jovens infratores para se declararem culpados, desequilíbrios de poder resultantes da idade, e a possibilidade de penalidades severas, desproporcionais ou insistentemente negociadas no ambiente privada dos encontros⁴⁷. Essas questões são discutidas brevemente abaixo já que se aplicam às mulheres e homens jovens que participam de encontros restaurativos. Algumas das preocupações, como Warner mostrou, também podem ser colocadas em relação ao modo como outros processos de encaminhamento alternativo funcionam⁴⁸. A seriedade dessas questões no contexto das encontros restaurativos é exacerbada, contudo, pela vulnerabilidade dos participantes jovens e pelas implicações ligadas a resultados de processos injustos ou impróprios. Há por conseguinte, uma necessidade especial de enfatizar, articular e abordar as preocupações que se relacionam aos ambientes de encontros restaurativos juvenis já que elas potencialmente impactam de modo tão significativo as vidas e o futuro dos jovens. Como comentou Polk, “há uma obrigação especial de assegurar que os jovens não se tornem piores como resultado deste processo de encaminhamento alternativo⁴⁹.”

A primeira preocupação significativa em relação à participação de menores em conflito com a lei de ambos os sexos em encontros restaurativos de

vítimas-infratores é a natureza informal e privada do processo restaurativo. No ambiente dos encontros restaurativos, os infratores jovens não têm o benefício da rede de segurança do escrutínio público e das medidas de responsabilidade formais⁵⁰. As decisões dos jovens de admitir culpa para evitar o processo da justiça criminal formal⁵¹, declararem-se culpados para aliviar suas sentenças⁵², ou concordar indevidamente com resultados severos devido a conhecimento e informações inadequados, impactam o interesse público mais amplo do bem-estar de nossos jovens cidadãos. Remover essas decisões para um processo onde elas estão longe dos olhos públicos, e são talvez tomadas sem o benefício de assessoria jurídica, põem em jogo os direitos legais e humanos de menores delinquentes⁵³.

A natureza privada dos encontros restaurativos também tem o potencial de inverter os efeitos positivos do trabalho de defensores de menores delinquentes ao relegar seus problemas a um ambiente sem proteções formais ou públicas, e nenhuma habilidade para estabelecer precedentes ou reforçar o desenvolvimento de normas sociais e legais que apóiam os jovens cidadãos. Em contraste, a natureza pública do sistema jurídico ostensivamente garante que os poderes legais coercitivos sejam usados adequadamente e que exista pelo menos alguma forma de rede de segurança para a possibilidade de ações impróprias por parte dos envolvidos em processar os jovens através do sistema de justiça criminal⁵⁴.

Relacionadas a esta questão estão as preocupações sobre a natureza “voluntária” da participação dos jovens infratores nos encontros restaurativos. O *National Alternative Dispute Resolution Advisory Council* (Conselho Nacional Consultivo de Resoluções Alternativa de Conflitos) - NADRAC - identifica uma habilidade do participante de “fazer uma escolha livre e informada de entrar” em um processo informal como os encontros restaurativos e a ausência de qualquer “ameaça, compulsão ou coerção para entrar ou permanecer no processo⁵⁵,” como importantes em termos da justiça do processo. Também Braithwaite julga que é crítico que “em qualquer ponto até a assinatura de um acordo final, os acusados devam ter o direito de se retirarem, insistindo que a questão seja julgada por um tribunal ou dispensada⁵⁶.” Este é um direito teórico importante, mas muitos participantes jovens podem não perceber que eles têm algum poder real para terminar o processo, particularmente, por exemplo, se eles considerarem que estão sujeitos à coerção pela vítima, sua família⁵⁷, ou outro elemento com autoridade no processo como o facilitador ou a polícia. A natureza voluntária da escolha de um participante de entrar e de permanecer em um processo informal é uma questão que foi muito debatida em círculos de resolução alternativa de conflitos⁵⁸.

Nós também podemos ser críticos com relação à alegação de que nos encontros restaurativos os infratores recebem poder por participarem ativamente no processo⁵⁹ e por assumirem a responsabilidade por suas ações. A participação significativa dos jovens, que lhes confere poder, pode ser com-

prometida de diversas maneiras. Por exemplo, os jovens infratores podem pensar que não há praticamente sentido algum em se engajar completamente em um processo se eles não perceberem, por parte da vítima, do facilitador, ou da polícia, uma compreensão convincente da realidade social, familiar e política geral de seu mundo⁶⁰. O foco nas infrações dos jovens pode ser sem sentido se eles forem forçados a assumir a responsabilidade por eles e são envergonhados por eles sem qualquer contextualização plena da estrutura social e política no qual eles aconteceram - por exemplo, influências escolares, violência familiar, pobreza, desemprego, falta de moradia, e discriminação⁶¹. Como disse Marshall: “Se a sociedade deve esperar responsabilidade ativa por parte do infrator, então ela deve poder equilibrar os esforços do infrator com a aceitação da responsabilidade por parte da comunidade de apoiar tais esforços⁶².”

Além disso, nós sabemos que muitos infratores jovens são, eles mesmos, vítimas de abuso familiar ou social⁶³. Por exemplo, dos jovens infratores entrevistados em um estudo de Chesney-Lind e Sheldon todos haviam experimentado alguma forma de abuso⁶⁴. Neste contexto as possibilidades de empoderamento pelos encontros restaurativos são perdidas para o “reforço da síndrome de “culpar-a-vítima” (em relação aos infratores como vítimas da justiça social)⁶⁵.” Sandor recorreu portanto à futilidade da dicotomia vítima/infrator⁶⁶, e à necessidade de uma articulação melhor das “formas como as mulheres e os homens jovens retratados como vitimizadores são eles mesmos vitimizados⁶⁷.” Além disso, de especial preocupação é a possibilidade de que o empoderamento de um jovem infrator em um encontro restaurativo será diminuído severamente se ele é acompanhado e “apoiado” por um membro de sua família que é na realidade seu abusador.

Isso não quer dizer que “a prática intelectual e a prática política das pessoas que foram envolvido na promoção dos encontros restaurativos na Austrália” ignoraram as exigências sociais e políticas dos jovens infratores⁶⁸. Mas sim que no caso dos encontros restaurativos, a alegação de que o empoderamento dos infratores ilustra uma divisão potencial entre a teoria dos encontros e as realidades de sua prática. É importante que ocorra a superação dessa divisão através do desenvolvimento de uma melhor compreensão dos encontros restaurativos de jovens, que se situe em seu contexto mais amplo. A opinião de Sandor é que para chegar a isso precisamos “manter três temas em grande evidência pública: os determinantes estruturais da ofensa; a necessidade de medidas políticas que sejam baseadas em tal perspectiva estrutural; e a forma pela qual os infratores jovens sejam vitimizados por unidades do sistema de justiça juvenil⁶⁹.”

Finalmente, a abrangente consideração da NADRAC sobre as questões

referentes à correção e justiça na resolução alternativa de conflitos identificou questões importantes desvantagens para adolescentes em processos tais como a mediação e o encontro restaurativo, com base em fatores relativos a sua idade e local no ciclo da vida⁷⁰. Os adolescentes podem sofrer de falta de acesso, e de disponibilidade, de informações, paternalismo por parte dos facilitadores do processo, serem estereotipados, sofrer o impacto e as conseqüências das disfunções familiares, e de desequilíbrios de poder relativo a sua falta de experiência ou de habilidade em negociações. O artigo da NADRAC nota que “os adolescentes também podem ser explorados porque seu nível de articulação não está completamente desenvolvido e eles geralmente não têm experiência em administração de conflitos⁷¹.”

Enquanto estas são preocupações gerais que têm aplicação a menores delinqüentes de ambos os sexos, as próximas seções do artigo discorrem sobre preocupações adicionais que são específicas às mulheres jovens no processo. Embora essas questões não possam ser discutidas sem o reconhecimento de que os processos informais como os encontros restaurativos abordam várias questões da agenda feminista, elas confirmam a grande necessidade de cautela e cuidado em nossas abordagens à promoção de encontros restaurativos juvenis, e para assegurar que sua prática seja apropriada para as mulheres jovens.

As mulheres jovens e os encontros restaurativos vítima-infrator

Kitcher comentou que “os encontros restaurativos com mulheres jovens trazem à tona muitas considerações éticas, políticas e sociais que diferem daquelas que podem surgir (com participantes de outros grupos demográficos)⁷².” Em especial, as feministas têm a preocupação de que processos informais como os encontros restaurativos possam gerar a perpetuação de desequilíbrios de poder de gênero, e o reforço da subordinação de mulheres jovens dentro de suas famílias e comunidades⁷³. Embora seja verdade que a noção do legalismo liberal de igualdade perante a lei esteja limitada e problemática, ela é em certas formas mais segura do que a forma como se lida com o poder com mulheres em ambientes privados como os encontros restaurativos. Pelo menos, como se apontou acima, diante da lei nós temos uma responsabilidade pública relativa e um processo de apelação.

Para que um processo e o encontro restaurativo sejam percebidos como “íntegros” ou “justos” deve haver justiça processual e também justiça substantiva; quer dizer, justiça em relação ao modo como o processo funciona, e justiça em termos dos resultados do processo⁷⁴. Em processos informais, qualquer falta de justiça processual é passível de significar que resultados substancialmente justos não sejam possíveis. As duas noções de justiça estão portanto indissociavelmente ligadas.

A NADRAC lista vários fatores que geralmente são enfatizados em relação a processos de justiça informais em termos da definição de justiça⁷⁵. Essas questões refletem a interconexão das questões da justiça processual e da justiça substantiva no ambiente dos encontros restaurativos. Três dessas questões têm especial relevância à participação de mulheres jovens infratoras, e a conveniência do processo para elas em termos de sua habilidade de prover resultados justos. A primeira é “que todas as partes tenham a capacidade de participar efetivamente⁷⁶,” a segunda é que exista “um equilíbrio de forças entre as partes⁷⁷,” e a terceira é que “qualquer terceiro que esteja envolvido no processo seja imparcial, e que essa ausência de preconceito seja aparente⁷⁸.”

Mulheres jovens infratoras e sua capacidade de participar efetivamente de encontros restaurativos:

O contexto social e político das relações e percepções envolvendo gênero das mulheres jovens infratoras afeta sua capacidade de participar efetivamente em encontros restaurativos. Otto, ao falar sobre o “novo” sistema de justiça juvenil, diz que “ao invés de reduzir a extensão de controle exercidos sobre a identidade e a vida das mulheres jovens, alguns aspectos do novo sistema têm o potencial, direta ou indiretamente, de reforçar a subordinação das mulheres jovens.⁷⁹” Neste contexto, Borgen pediu mais informações empírica sobre a “natureza e o nível da participação das mulheres jovens em várias formas de encontros restaurativos⁸⁰.” Ela nota em especial que questões relacionadas ao encaminhamento para o processo restaurativo baseadas na polícia e também o envolvimento policial no processo são considerações importantes em termos das questões que podem afetar ou comprometer a participação efetiva das mulheres jovens⁸¹.

A capacidade de mulheres jovens de participar efetivamente em encontros restaurativos também é afetada por construções estreitas de conduta apropriada por meninas, e leva a resultados potencialmente injustos para elas. Stubbs disse isso em termos de como poderiam ser julgado ou controlado o comportamento de meninas em encontros restaurativos que “nós não deveríamos presumir que o informal é necessariamente benigno ou até mesmo neutro⁸².” De fato, a definição limitada de família e comunidade como são representados em exemplos individuais de encontros restaurativos pode potencialmente permitir o reinado livre de até mesmo a mais restritiva das construções sobre o que é o comportamento apropriado para as mulheres e as meninas. Como comenta de Stubbs, “os encontros restaurativos simplesmente podem reproduzir tais práticas nas ausências dos freios e contrapesos do sistema formal⁸³.”

Outra questão que potencialmente tem impacto na capacidade das

mulheres jovens infratoras de participar efetivamente dos encontros é o “significado e a experiência relacionados ao gênero vergonha⁸⁴.” Como notou Sandor, a cultura australiana é tal que “a vergonha tem sido uma ferramenta poderosa de controle doméstico sobre as mulheres⁸⁵,” e o processo do auto-ferimento ao invés da violência contra outros é sabido como sendo uma resposta particularmente provável entre mulheres jovens à dor e frustração emocionais⁸⁶.

Desequilíbrios de poder que funcionam contra mulheres jovens infratoras em encontros restaurativos:

O poder, quem o tem e como ele é usado, no contexto de processos informais de justiça é uma questão difícil e muito debatida. Os ambientes dos encontros restaurativos não são isentos das estruturas patriarcais persistentes na sociedade e nas famílias. A força da desvantagem que as mulheres podem sofrer em contextos de resolução informal de conflitos está diretamente relacionada a questões de poder relativas aos gêneros que afetam sua habilidade geral de defender efetivamente seus próprios interesses⁸⁷. Como resultado, é uma anátema para muitas escritoras feministas, por exemplo, que a mediação seja usada em questões de violência doméstica⁸⁸, e contudo Braithwaite e Daly promoveram encontros restaurativos neste contexto com base em que elas oferecem o potencial para criar um espaço para vozes feministas, restituir desequilíbrios de poder e empoderar as vítimas de violência⁸⁹.

As mulheres jovens infratoras certamente enfrentam, potencialmente, desequilíbrios de poder diferentes em relação a todos os outros participantes em um encontro restaurativo; a vítima, o policial, o facilitador e também até mesmo sua pessoa de apoio ou membro da família. Por exemplo, a vítima tem um poder moral sobre o infrator que está ampliado por um poder que deriva de sua escolha de estar presente no processo e sua escolha de ficar cara a cara com o jovem que os prejudicou. É claro que a polícia tem a autoridade coercitiva e o poder inerentes do estado por trás dela. Realmente, a prática atual do modelo de vergonha e reintegração dos encontros restaurativos representa inevitavelmente uma forma de controle derivada do estado sobre as mulheres jovens, em especial, na sua submissão à autoridade da família e da comunidade⁹⁰. Como tal, o modelo representa uma oportunidade para a continuação do abuso estrutural e da subordinação das mulheres jovens⁹¹.

O facilitador de um encontro restaurativo está em uma posição peculiar de poder e influência. Em um 1995 estudo realizado pela *Family Conference Team* no Sul da Austrália, foram entrevistadas 30 mulheres jovens e quando lhes foi perguntado quem tinha o poder no encontro restaurativo suas resposta foram: “o Coordenador⁹².” Kitcher comenta que dessas 30 mulheres jovens “todas concordaram que um encontro restaurativo era “melhor do que ir para o tribu-

nal”, mas eles também concordaram que no encontro restaurativo real, eles sentiram que foram as que tiveram menos poder em termos da negociação do resultado.⁹³”

O poder do facilitador deriva especialmente de sua autoridade e controle sobre o próprio processo. Eles decidem quem falará, quando e por quanto tempo. Eles têm o poder de usar intervenções de processo e de interromper em um ambiente onde se exige aos outros participantes que ouçam uns aos outros. Eles também têm o poder de terminar o processo. E como a pesquisa de Greatbatch e Dingwall mostrou, eles têm o poder de influenciar o resultado final do processo por sua escolha de intervenções e por seu controle sobre a direção das negociações e seu conteúdo⁹⁴.

A pessoa de apoio do infrator jovem ou o membro da família também é um participante que potencialmente tem uma relação de poder em relação às mulheres jovens. Seu poder é de natureza mais pessoal, derivando de seu relacionamento familiar ou de apoio e seu conhecimento íntimo conseqüente do infrator, de sua história pessoal e de sua identidade privada. Sandor identifica o envolvimento familiar trazendo à tona questões preocupantes porque nós entendemos melhor agora a extensão, e a natureza - baseada na família, do espectro de violência e abuso que fazem parte da história de mulheres jovens infratoras⁹⁵. Em um contexto onde muitas mulheres jovens infratoras são vítimas de abuso, os encontros restaurativos podem colocá-las em uma situação onde o perpetrador do abuso contra elas, um membro de suas famílias, está de fato envolvido diretamente na encontro e determinando seus resultados⁹⁶.

Estas considerações indicam que as alegações positivas sobre os encontros restaurativos com relação à autodeterminação e o empoderamento do infrator são significativamente minadas em relação à participação de mulheres jovens. Eles também comprovam que a prática de encontros restaurativos de justiça juvenil pode trabalhar para fortalecer e exacerbar a habilidade de família, da comunidade e do Estado no sentido de exercitar controle patriarcal e dominação sobre mulheres jovens⁹⁷. De fato, é reconhecido em críticas a outros processos informais, como a mediação, que seu foco enfático na dotação de poder às partes pode potencialmente resultar em ignorar “as diferenças de poder entre homens e mulheres que colocam as mulheres em desvantagem ao negociar com os homens⁹⁸.”

A paridade no ambiente de negociação não é então uma realidade para muitas mulheres jovens infratoras que participam de encontros restaurativos. Além do mais, a remoção de poder que elas podem experimentar é de uma natureza especialmente insidiosa se é alcançado, como poderia ser pela polícia ou por membros da família abusivos ou controladores, predominantemente através de um processo que vai deixando a mulher jovem amedrontada. Como disse Kelly, um forte proponente da resolução informal de conflitos, “Quando a

segurança da partes é ameaçada, ou elas estão demasiadamente amedrontadas para expressar suas idéias, ou temem represálias do lado de fora da mediação, eles não têm lugar no processo de mediação⁹⁹.”

Estes problemas relativo ao poder em questões processuais se conectam diretamente a resultados substantivos. Como notou Stubbs, desequilíbrios de poder relacionados ao gênero podem pôr em dúvida qualquer habilidade de um processo resultar em consenso verdadeiro¹⁰⁰.

Neutralidade ou ausência de preconceito em terceiros como facilitadores:

Diz-se que é fundamental para as percepções dos encontros restaurativos como um processo justo, e os facilitadores freqüentemente afirmam que são neutros e que especificamente evitam o julgamento e as noções de culpa em termos do conflito das partes¹⁰¹. São feitas essas alegações de neutralidade apesar do fato de que crescentemente se reconhece a neutralidade como um mito¹⁰², e apesar do que sabemos sobre como os valores e julgamentos do mediador (e então também do facilitador) entram no processo e influenciam os resultados¹⁰³. O perigo para mulheres jovens infratoras no contexto dos encontros restaurativos é que sob o véu da falsa neutralidade, os valores do facilitador possam ditar a direção das negociações e dos acordos resultantes. Por exemplo, se o facilitador é um misoginista, ou se ele não está impressionado pelo que pode ser visto como comportamento “difícil” por parte da mulher jovem, então é provável que ela seja prejudicada significativamente pela influência do facilitador sobre o resultado¹⁰⁴.

É então potencialmente muito problemático para as mulheres jovens infratoras que a realidade do poder do facilitador não esteja refletida com precisão na retórica da neutralidade. Que isto aconteça em um ambiente privado onde o infrator está lutando com outros fatores que comprometem sua habilidade de se representar e lutar por seus próprios interesses meramente exacerba o potencial para que injustiças ocorram.

Outras questões referentes a mulheres jovens infratoras em encontros restaurativos:

Somadas a estas preocupações está o fato de que o treinamento do facilitador ainda não inclui suficiente foco na análise de questões referentes aos gêneros em encontros restaurativos para assegurar a participação verdadeiramente segura de mulheres jovens infratores no processo. E enquanto a profissão de mediação permaneça desregulada e relativamente irresponsável, e o treinamento de facilitadores não é feito de forma uniforme ou constante, não há nenhum modo de assegurar que todos os encontros sejam facilitados por alguém que esteja apto a intervir em questões de gênero.

De forma interessante, os defensores feministas das mulheres jovens infratoras podem se achar, como resultado destes questões, “na posição tradicionalmente da extrema direitista defendendo a ordem pública, em meio a uma efusão de sentimentos humanitários em favor do uso de técnicas informais como a mediação¹⁰⁵.” Isto, contudo, não é absoluto. Pelo contrário, os aspectos positivos dos encontros restaurativos para menores delinqüentes, e em especial para mulheres jovens infratoras, precisa ser utilizado e precisamos buscar formas de assegurar que o processo seja praticado de um modo justo e correto, e que resulte em resultados apropriados. E uma melhor articulação da ética do facilitador em relação ao seu uso de poder no processo talvez seja uma abordagem possível para tal. Esta proposta, aliás, representa o trabalho de doutoramento da autora, atualmente em curso.

Conclusão

Polk comentou que “O que se aprendeu, acima de tudo, é que mesmo com nossas melhores intenções nossos esforços podem dar muito errado.¹⁰⁶” Enquanto as intenções dos encontros restaurativos são empoderar as mulheres jovens infratoras e lhes permitir fazer reparações, a aplicação do conceito da vergonha e de qualquer exigência descontextualizada para as mulheres jovens assumam responsabilidades por suas infrações, podem ter conseqüências negativas, intimidantes, da remoção de poder das mulheres jovens infratoras. Em um contexto de negociação privada onde os desequilíbrios de poder trabalham contra os interesses das mulheres jovens participantes, a habilidade do processo restaurativo de prover uma prática substancialmente justa e adequada, em termos de procedimentos e resultados, está potencialmente comprometida de forma significativa.

É importante reconhecer, de todo modo, que a *realpolitik* dos encontros restaurativos vítima-infrator juvenis envolvendo mulheres jovens entrou no sistema de forma marginal e nele persistirá. Sob esta luz, a ênfase deve ser no sentido de desenvolver a prática e os procedimentos apropriados¹⁰⁷. O foco deste desenvolvimento deve ser aumentar a capacidade dos encontros em oferecer justiça – especialmente a participantes vulneráveis como as mulheres jovens infratoras. Um elemento central para atingir este objetivo será uma articulação melhor da prática ética dos facilitadores, especialmente com relação ao seu uso de poder no processo dos encontros restaurativos.

Notas

¹ Por exemplo, o Coordenador em exercício da área de Brisbane/Gold Coast Mr M McMillan advertiu (17 de novembro de 2003) que devido às emendas da Lei de Justiça Juvenil de 1992 (Qld), foram recebidas em 2003 174 indicações para a promoção de encontros restaurativos, o que contrasta com as 51 indicações no mesmo período em 2002. No ano em curso figuram 108 encontros restaurativos ocorridos.

² MS Umbreit (1995) “The Development and Impact of Victim-Offender Mediation in the United States” 12(3) *Mediation Quarterly* pps 263 a 274.

³ “Com o crescimento da justiça restaurativa, a necessidade de ferramentas para medir exatamente *o que* os programas estão fazendo, *como* eles o estão fazendo, e por *quem* se torna mais evidente e mais necessária”: L Presser and CT Lowenkamp (1999) “Restorative Justice and Offender Screening” 27(4) *Journal of Criminal Justice* 333.

⁴ Naffine chamou a criminologia feminista de “uma obra prolífica, rica e robusta que oferece algumas das questões mais interessantes e difíceis sobre a natureza do conhecimento (criminológico)”: N Naffine (1997) *Feminism and Criminology*, Allen & Unwin: NSW at 4. Contudo pode-se ainda dizer que a ênfase em curso nos estudos criminológicos é tal onde os acadêmicos do sexo masculino estuda os homens criminosos e onde “as mulheres representam apenas uma especialidade, não o corpo de estudo”.: Naffine (1997) at 1. Cunneen e White também notaram o “machocentrismo do trabalho criminológico” e o importante papel das feministas em desafiar a criminologia a considerar a relevância do gênero para as análises: C Cunneen e R White (1995) *Juvenile Justice – an Australian perspective*, Oxford University Press: Melbourne at 155. Alder também nota que “a maioria da literatura até então sobre a justiça restaurativa assume uma população genérica ao invés de uma população com gênero: as mulheres jovens são virtualmente invisíveis.”: C Alder “Young Women Offenders and the Challenge for Restorative Justice” em H Strang e J Braithwaite (eds) (2000) *Restorative Justice: Philosophy to Practice*, Ashgate Dartmouth: UK p. 105.

⁵ O modelo em foco aqui é aquele atualmente usado pela Divisão de Justiça Juvenil do Departamento de Famílias em Queensland. Este modelo não é diferente de outros processos de encontros restaurativos usados ao redor da Austrália e internacionalmente. Pode ser descrito em resumo como segue: O processo começa através de uma indicação de um tribunal ou da polícia. A entrada é realizada com os participantes potenciais - infrator e vítima. O infrator deve ter admitido a culpa ou deve ter se declarado culpado. O processo se baseia no modelo de um único facilitador e o facilitador também conduz o processo de entrada. No processo de entrada os facilitadores julgam sua neutralidade a qual

eles ligam a (a) não serem diretivos sobre o resultado (ou seja, deixar a determinação do resultado para o jovem e a vítima) e (b) não tomando partido na reunião. São permitidas pessoas de apoio para ambos os participantes mas devem ser em mesmo número. O policial que efetuou a prisão comparece. A reunião acontece em uma jurisdição neutra como um salão comunitário. Há um círculo de cadeiras sem mesas (para evitar barreiras à comunicação). As cadeiras são marcadas com os nomes dos participantes – mas apenas os nomes próprios. Isso é para assegurar algum nível de anonimato mas também para assegurar a informalidade do processo. O facilitador começa o encontro com as apresentações e estabelecendo as regras básicas referentes ao comportamento, confidencialidade e aos direitos dos participantes. O policial lê a acusação e pede-se ao jovem para concordar. O processo começa então com o menor delinqüente dando sua declaração primeiro com o estímulo do facilitador para desenvolver o quadro global do porque a ofensa foi cometida. Pede-se à vítima para ouvir. A vítima então dá sua história de como o delito o impactou. As pessoas de apoio da vítima recebem então a oportunidade de falar, seguidas pelas pessoas de apoio do infrator que são estimuladas a dar uma declaração em apoio sobre o infrator. Então o policial fala. Pergunta-se então ao infrator se há algo de novo ou surpreendente para ele no que foi dito pelos outros. Isto lhes permite comprovar à vítima que escutaram e freqüentemente leva a uma desculpa espontânea. Este processo permite uma transição então do passado da ofensa para o presente e então sobre o futuro em termos de se desenvolver um acordo. Qualquer acordo é escrito. Normalmente envolve uma desculpa e se há outros elementos para o acordo então alguém no encontro restaurativo concordará em monitorá-los (por exemplo, a mãe do infrator monitorará a redação de uma carta de desculpas). São oferecidos biscoitos e café aos participantes enquanto o acordo é formalmente escrito e isto também permite que se testemunhe uma reintegração formal de como a vítima e o infrator conversam no contexto de seu novo relacionamento. Os acordos são remetidos ao tribunal quando apropriado.

⁶ A literatura existente parece colocar maior ênfase nas questões da participação em encontros restaurativos pelas vítimas do que em questões referentes aos infratores. Vide, por exemplo, M Delaney e J Wynne (1990) “The Role of Victim Support in Victim/Offender Mediation” 6(2) *Mediation Quarterly* 11; M Umbreit (1994) *Victim Meets Offender: The Impact of Restorative Justice and Mediation*, Monsey, NY: Criminal Justice Press. Danny Sandor nota “o imperativo político em ser visto atender as necessidades das vítimas do crime” e expõe preocupações sobre as implicações para o tratamento justo dos infratores no contexto deste foco: D Sandor (1994) “The Thickening Blue Wedge in Juvenile Justice” em C Alder e J Wundersitz (eds) *Family Conferencing and Juvenile Justice: The Way Forward or Misplaced Optimism?* Australian Institute of Criminology:

ACT. O foco nos direitos e experiências dos infratores é menos “popular” mas crucial para o desenvolvimento de abordagens justas e apropriadas no sistema de justiça criminal. Por exemplo, veja os comentários de Sandor relativos aos defensores para os infratores sendo rotulados de “corações sangrando” (bleeding hearts): Sandor (1994) at 154 referindo-se a C Stockwell (1993) “The Role of the Media in the Juvenile Justice Debate in Western Australia” em L Atkinson e SA Gerull (eds) National Conference on Juvenile Justice, Conference Proceedings n.º.22, Australian Institute of Criminology: Canberra. Estas questões se relacionam diretamente com a participação de jovens infratores em encontros restaurativos.

⁷ Divisão de Justiça Juvenil (Juvenile Justice Branch - 2002) *Programs for Young Women in the Juvenile Justice System* Department of Families, Queensland em 1 disponível em www.families.qld.gov.au/youth/publications/index.html. Vide também C Alder e N Hunter (1999) ‘Not Worse, Just Different?’ *Working with Girls in Juvenile Justice. A Report Submitted to the Criminology Research Council*, Canberra, Austrália, Departamento de Criminologia, Universidade de Melbourne: Melbourne.

⁸ Por exemplo, WR Nugent e JB Paddock (1995) “The Effect of Victim-Offender Mediation on Severity of Re-offense” 12(4) *Mediation Quarterly* 353 p. 353.

⁹ Sandor (1994) p. 155.

¹⁰ M Chesney-Lind e RG Shelden (1992) *Girls, Delinquency, and Juvenile Justice*, Brooks/Cole Publishing Company: California p. 182.

¹¹ Juvenile Justice Branch (2002) p. 1. Em especial, “Programas sem detenção para meninas no sistema de justiça juvenil permanecem grandemente ignorados e sem fundos”.: Juvenile Justice Branch (2002) p. 2. Cunneen e White também comentam que (quando eles estavam escrevendo em 1995) “A resposta da justiça juvenil (no contexto de gênero, mulheres jovens) tem ainda seu foco na detenção”.: Cunneen e White (1995) p. 173.

¹² E Moore (1993) “Alternatives to Secure Detention for Girls” em L Atkinson e SA Gerull (eds) National Conference on Juvenile Justice: *Conference Proceedings*, Australian Institute of Criminology: Canberra pp. 137 -141. Isso é confirmado pelo Queensland Department of Families, Youth and Community Services (1998) *Young Women and Queensland’s Juvenile Justice System*, e Queensland Department of Families Youth and Community Care, (1998) *What About the Girls?* Disponível em www.families.qld.gov.au/youth/publications/index.html.

¹³ Juvenile Justice Branch (2002) at 2 referindo-se também a L Beikoff (1996) “Queensland’s Juvenile Justice System: Equity, Access and Justice for Young Women?” em C Alder e M Baines (eds) ... *and when she was bad? Working with Young Women in Juvenile Justice and Related Areas*, National Clearinghouse for Youth Studies: Hobart at 15 and C Alder (1993) “Services for Young Women – Future

Directions” em L Atkinson e S Gerull (eds) *National Conference on Juvenile Justice: Conference Proceedings*, Australian Institute of Criminology: Canberra pp. 305-308.

¹⁴ Cunneen and White (1995) p. 162.

¹⁵ Vide por exemplo M Eaton (1986) *Justice for Women? Family, Court and Social Control*, Open University Press: Milton Keynes no qual Eaton argumenta que “As iniquidades que as mulheres experimentam em outros lugares da sociedade são endossados pelo processo de reprodução cultural em funcionamento dentro do tribunal”. (referindo-se à Magistrates Courts no Reino Unido) p. 97. Vide também M Chesney-Lind (1988) “Girls and Status Offenses: Is Juvenile Justice Still Sexist?” 20 *Criminal Justice Abstracts* 144; e Alder (2000) pp. 106-107.

¹⁶ B Krisberg e JF Austin (1993) *Reinventing Juvenile Justice*, Sage Publications: Newbury Park.

¹⁷ L. Snider (1998) “Feminism, Punishment, and the Potential of Empowerment” em K. Daly e L. Maher, *Criminology at the Crossroads: Feminist Readings in Crime and Justice*, Oxford University Press: New York pp. 246-247 referindo-se ao trabalho de Catherine Mackinnon, por exemplo, (1979) *Sexual Harassment of Working Women: A Case of Sex Discrimination*, Yale University Press: New Haven, (1982) “Feminism, Marxism, Method and the State: An Agenda for Theory” 7(3) *Signs* 515, (1983) “Feminism, Marxism and the State: Toward Feminist Jurisprudence” 8(2) *Signs* 635. Vide também, por exemplo, C Smart (1976) *Women, Crime and Criminology: A Feminist Critique*, Routledge & Kegan Paul: London, R Sarri (1983) “Gender Issues in Juvenile Justice” 29(3) *Crime and Delinquency* 381, Women’s Coordination Unit (1986) *Girls at Risk Report*, NSW Premier’s Office: Sydney, J Wundersitz, N Naffine e F Gale (1988) “Chivalry, Justice or Paternalism? The Female Offender in the Juvenile Justice System” 24(3) *Australian and New Zealand Journal of Criminology* 359, L. Gelsthorpe (1989) *Sexism and the Female Offender*, Gower: Aldershot, L. Gelsthorpe and A Morris (eds) (1990) *Feminist Perspectives in Criminology*, Open University Press: Milton Keynes.

¹⁸ D. Otto (1995) “Precarious gains: young women the new juvenile justice system” em Women and Imprisonment Group, Fitzroy Legal Service *Women and Imprisonment* Fitzroy Legal Service: Melbourne p. 95 referindo-se ao não pagamento de multas e roubo do transporte público.

¹⁹ Cunneen and White (1995) p. 164.

²⁰ Chesney-Lind e Shelden (1992) p. 179.

²¹ O estudo de Chesney-Lind e Shelden indicou que as mulheres jovens infratoras podem achar que é perigoso e excitante serem “más”, que elas têm fantasias sobre um futuro que envolve papéis de gêneros que caem nos modelos estereotipados, que elas estão “em conflito com suas famílias e emocionalmente distantes de seus pares” e freqüentemente lutando com seus sentimento de

isolamento e solidão: Chesney-Lind e Shelden (1992) pp. 172 – 179.

²² Otto (1995) p. 95.

²³ Queensland Department of Families, Youth and Community Services (1998) *Young Women and Queensland's Juvenile Justice System* p. 19. Além disso, Cunneen e White se referem a Alder (1984) ao notar que “As meninas brancas parecem estar desproporcionalmente envolvidas nos programas de encaminhamento alternativo - *diversion*, elas tender a ser desviadas por formas secundárias de delito. Uma conseqüência inesperada da expansão dos esquemas de encaminhamento alternativo foi trazer mais meninas no processo pelo sistema de justiça juvenil (159) por motivos sem seriedade. O encaminhamento alternativo ocorreu por questões que não seriam normalmente tratadas formalmente pelo sistema de justiça juvenil de qualquer forma”: Cunneen e White (1995) pp. 158-159. Lundman também comenta que “Apesar das estimativas variarem, um palpite razoável é que cerca de metade dos jovens desviado teriam sido deixados sem punição não fosse a existência de um projeto de encaminhamento alternativo. O encaminhamento alternativo significa mais jovens sob o controle de curto prazo do sistema de justiça juvenil”: RJ Lundman, (1993) *Prevention and Control of Juvenile Delinquency*, 2nd ed, Oxford University Press: New York em 244 p. 247. Essas realidades de desvio podem ser contrastadas com, por exemplo, o objetivo da não-intervenção: EM Schur (1973) *Radical Nonintervention Rethinking the Delinquency Problem* Prentice-Hall Inc: Englewood Cliffs, NJ em 155 referindo-se ao termo de Lemert “não-intervenção judiciousa”: EM Lemert “The Juvenile Court – Quest and Realities” emn President's Commission on Law Enforcement and Administration of Justice, *Task Force Report: Juvenile Delinquency and Youth Crime*, US Government Printing Office: Washington, DC pp. 96-97

²⁴ Queensland Department of Families, Youth and Community Care (1998) *Young Women and Queensland's Juvenile Justice System*, p.1.

²⁵ Queensland Department of Families, Youth and Community Care (1998) *What About the Girls! Young Women's Perception of Juvenile Justice Programs and Services*. Vide também K Polk (1994) “Family Conferencing: Theoretical and Evaluative Concerns” em C Alder e J Wundersitz (eds) *Family Conferencing and Juvenile Justice: The Way Forward or Misplaced Optimism?* Australian Institute of Criminology: ACT pp. 123 -133. Polk se refere ao julgamento de Braithwaite de que a rede ampliada não é tal de controle estatal mas de controle comunitário em relação aos encontros restaurativos: Polk (1994) p. 134. Polk também se refere aos dados que sugerem que “os programas de desvio colocam sob o controle da polícia novos tipos de clientes, especialmente clientes mais jovens que participaram de atos muito menos sérios”.: Polk (1994) p. 135 referindo-se a K Polk (1984) “Juvenile Diversion: A Look at the Record” 30 *Crime and Delinquency* p. 648. Muitos desses clientes mais jovens são sem dúvida jovens mulheres. De

fato, Polk prossegue ao notra a natureza relacionada ao gênero dos programas de desvio dizendo que “o desvio resultou em uma nova forma de controle do papel do gênero, com mais meninas sendo processadas por várias formas de desvio de conduta sexual”.: Polk (1994) p. 135 referindo-se a C Alder e K Polk (1982) “Diversion and Hidden Sexism” 15 *ANZ Journal of Criminology* 100.

²⁶ Queensland Department of Families, Youth and Community Care (1998) *Young Women and Queensland's Juvenile Justice System*, p. 19 referindo-se a E Ogilvie (1996) “Masculine Obsessions: An Examination of Criminology, Criminality and Gender” 29(3) *Australian and New Zealand Journal of Criminology* 205.

²⁷ Polk (1994) p. 124. Sobre a abordagem da vergonha vide J Braithwaite (1989) *Crime Shame and Reintegration*, Cambridge University Press: Cambridge e J Braithwaite e P Pettit (1990) *Not Just Deserts: A Republican Theory of Criminal Justice*, Oxford University Press: Oxford. Diz-se que a vergonha reintegrativa “expressa a reprovação pelo ato, não pelo autor” que “em última instância restaura o “domínio” da vítima e do infrator”.: Cunneen e White (1995) p. 247. Sobre a estratégia de desvio de evitar a estigmatização de jovens Cunneen e White dizem: “O jovens são vistos como particularmente vulneráveis aos efeitos sociais de serem rotulados negativamente, e se rotulados como “maus” ou “criminosos” pelos tribunais, podem assumir comportamentos e atitudes descritos no rótulo”: Cunneen e White (1995) p. 247. Vide também H Zehr e M Umbreit (1982) “Victim Offender Reconciliation: An Incarceration Substitute?” 46(4) *Federal Probation* 63; SP Hughes e AL Schneider (1989) “Victim-offender mediation: A survey of program characteristics and perceptions of effectiveness” 35 *Crime and Delinquency* 217; H Zehr (1990) *Changing Lenses: A new focus for crime and justice*, Scottsdale, PA: Herald Press; M Umbreit e R Coates (1992) *Victim Offender Mediation: An Analysis of Programs in Four States of the US*, Minnesota Citizens Council on Crime and Justice: Minneapolis, MN; JG Brown (1994) “The use of mediation to resolve criminal cases: A procedural critique” 43 *Emory Law Journal* 1247; KL Joseph (1996) “Victim-offender mediation: What social and political factors will affect its development?” 11 *Ohio State Journal on Dispute Resolution* 207; A Morris e G Maxwell (1997) “Re-forming juvenile justice: The New Zealand Experiment” 77 *Prison Journal* 125; A Morris e G Maxwell (2000) “The Practice of Family Group Conferences in New Zealand: Assessing the Place, Potential and Pitfalls of Restorative Justice” em A Crawford e J Goodey (eds) *Integrating a Victim Perspective within Criminal Justice*, Ashgate: Dartmouth 207 pp. 207-208.

²⁸ Note que nos EUA foi já em 1974 que o *Juvenile Justice and Delinquency Prevention Act* foi aprovado pelo Congresso exigindo o desvio e a desinstitucionalização de jovens infratores: referido em KH Federle e M Chesney-Lind (1992) “Special Issues in Juvenile Justice: Gender, Race, Ethnicity” in IM Schwartz *Juvenile Justice and Public Policy*, Lexington Books: Nova York p. 165.

²⁹ J. Braithwaite (1994) “Thinking Harder About Democratising Social Control” in C. Alder and J. Wundersitz (eds) *Family Conferencing and Juvenile Justice: The Way Forward or Mislplaced Optimism?* Australian Institute of Criminology: ACT pp. 199-200. Referindo-se aos programas de desvio informais na comunidade Cunneen e White dizem: “Geralmente, sente-se que uma “solução” apropriada à delinquência juvenil está ligada ao desenvolvimento de programas e serviços informais e amistosos, que permitam aos jovens permanecerem ou serem parte de uma comunidade em especial”.: Cunneen e White (1995) p. 240.

³⁰ H Zehr (1995) “Justice Paradigm Shift? Values and Visions in the Reform Process” 12(3) *Mediation Quarterly* pp. 207- 209.

³¹ Zehr (1995) p. 209 referindo-se a M Wright e B Galaway (eds) (1989) *Mediation and Criminal Justice: Victims, Offenders and Community*, Sage: London; e B Galaway e J Hudson (eds) (1990) *Criminal Justice, Restitution and Reconciliation*, Criminal Justice Press: Monsey, NY.

³² Zehr (1995) p. 210.

³³ M. Baines (1996) “Viewpoints on Young Women and Family Group Conferences” em C. Alder e M. Baines (eds) *...and when she was bad?: Working with Young Women in Juvenile Justice Related Areas*, National Clearinghouse for Youth Studies: Hobart 41 citando G Maxwell e A Morris (1994) “The New Zealand Model of Family Group Conferences” em C Alder e J Wundersitz (eds), *Family Conferencing and Juvenile Justice: The Way Forward or Mislplaced Optimism?*, Australian Institute of Criminology, Canberra 15-44. Em 1996 o *Juvenile Justice Act, 1992* (Lei de Justiça Juvenil Antiga de 1992) (a Lei) foi alterada para incluir a noção dos encontros restaurativos entre infratores juvenis e vítimas de suas ofensas. O Parágrafo 30(4)(b) da Lei de 1992 enfatiza os benefícios para os infratores quase que exclusivamente em assumir a responsabilidade de sua ofensa dizendo que os benefícios para dos encontros vítima-infrator para a criança devem ser: (i) encontrar-se com qualquer vítima e assumir a responsabilidade pelos resultados da ofensa de uma forma adequada; e (ii) ter a oportunidade de fazer restituição e pagar compensação pela ofensa; e (iii) assumir responsabilidade pela forma na qual o encontro restaurativo trata da ofensa; e (iv) ter menos envolvimento com o sistema de justiça criminal do tribunal. Estes benefícios são articulados na Lei no contexto também de benefícios destinados aos pais da criança, às vítimas e também à comunidade. Sob o Parágrafo 35(4) o encontro restaurativo “deve ser dirigido para se fazer um acordo sobre a ofensa”.

³⁴ Morris e Maxwell notam este benefício em relação ao modelo de encontros restaurativos com grupos de familiares: A. Morris e G. Maxwell “The Practice of Family Group Conferences in New Zealand: Assessing the Place, Potential and Pitfalls of Restorative Justice” em A. Crawford e J. Goodey (eds) (2000) *Integrating a Victim Perspective Within Criminal Justice*, Ashgate: Dartmouth pps. 207 - 217. O

estudo de Nugent e Paddock sugere que os jovens que participam de programas de mediação vítima-infrator têm menor probabilidade de reincidência se o fazem provavelmente cometem ofensas de menor grau do que as cometidas pelos jovens que passam pelo sistema de justiça juvenil tradicional: Nugent e Paddock (1995). Cunneen e White ao falar sobre as estratégias de desvio dizem que elas “visam impedir o movimento dos jovens infratores mais para dentro do sistema de justiça juvenil, e portanto reduzir a possibilidade de estigmatização, engajamento com a cultura criminal, alienação das instituições tradicionais da sociedade, e assim por diante”: Cunneen e White (1995) p. 241.

³⁵ K. Warner (1994) “Family Group Conferences and the Rights of the Offender” em C. Alder e J. Wundersitz (eds), *Family Conferencing and Juvenile Justice: The Way Forward or Misplaced Optimism?* Australian Institute of Criminology: Canberra p. 141.

³⁶ M Niemeyer e D Schichor (2002) “A Preliminary Study of a Large Victim/Offender Reconciliation Program” em D Schichor e SG Tibbetts (eds) *Victims and Victimization* Waveland Press Inc: Illinois pps. 365 - 369 – nenhuma análise de participação por gênero dos infratores aparente foi incorporada a este estudo do VORP de Orange County. Foi dito que os infratores que se recusaram a participar talvez o tenham feito devido a fato deles não sentirem que houvessem feito nada de errado.

³⁷ “40% foram fechados sem atingir um acordo (porque as partes optaram em não fazê-lo ou não puderam ser localizadas), e 19% ainda estavam no processo de serem mediados”. Também em termos de resultados, “os serviços comunitários foram especificados em 49% dos casos e 54% pediram compensação monetária”. Além disso, “a quantidade média de serviço comunitário foi de 93 horas, e a média da restituição monetária foi de US\$234 por caso”: Niemeyer e Schichor (2002) p. 370.

³⁸ “Os fracassos vierem quase que exclusivamente de ofensas à propriedade”: Niemeyer e Schichor (2002) em Morris e Maxwell (2000) p. 214.

³⁹ Morris e Maxwell (2000) p. 214.

⁴⁰ No contexto da advocacia para vítimas Presser e Lowenkamp argumentam que um procedimento de separação padronizado que “estimaria a probabilidade de que o infrator fosse causar trauma emocional à vítima” que eles chamam de “risco-vítima”: Presser e Lowenkamp (1999) p. 334.

⁴¹ Esta foi uma questão identificada por Morris e Maxwell (2000) em 217 em relação aos modelo de Encontros Restaurativos com Grupos de Familiares – *Family Group Conferences*.

⁴² Morris e Maxwell argumentam que muitos fatores afetam os Encontros Restaurativos com Grupos de Familiares – *Family Group Conferences*, por exemplo, “apontam para a prática ruim”: Morris e Maxwell (2000). Para tratar desta

questão da prática, o sistema de Queensland requer que os facilitadores tenham completado um processo de treinamento de 5 dias (40 horas) com testes formais e facilitação observada levando a seu credenciamento. Há atualmente 21 facilitadores ativos na área de Brisbane/Gold Coast.

⁴³ R. White (1994) “Shame and Reintegration Strategies: Individual, State Power and Social Interests” em C. Alder e J. Wundersitz (eds) *Family Conferencing and Juvenile Justice: The Way Forward or Mislplaced Optimism?* pp. 181- 191.

⁴⁴ Polk (1994) p. 129. Como tal pode-se argumentar que os encontros restaurativos “de fato não são mais nem menos do que (uma) forma alternativa do processo de justiça.”: Polk (1994) p. 129. De fato não é a intenção do programa “retirar o infrator do controle da justiça juvenil”: Polk (1994) em 129. Contraste isto com a referência de Cunneen e White aos desenvolvimentos do programa nos seguintes termos: “O encaminhamento alternativo – *diversion* - em um sentido forte ou tradicional significa desviar o jovem do sistema como um todo. Em um nível de política isto é manifestado em afirmações que vêem o desvio como uma forma de não-intervenção, ou na melhor das hipóteses como intervenção mínima”: Cunneen e White (1995) p. 247.

⁴⁵ JS Auerbach (1983) *Justice Without Law?* New York: Oxford University Press p. 146.

⁴⁶ Zehr (1995) p. 207.

⁴⁷ Warner (1994) p. 141.

⁴⁸ Warner (1994) p. 141.

⁴⁹ Polk (1994) p. 138.

⁵⁰ Polk se refere ao fato que “Tornou-se claro logo no processo de encaminhamento alternativo que as muitas alternativas podiam elas mesmas significar problemas para infratores jovens, já que freqüentemente expunham clientes a todo o peso da coerção do sistema de justiça juvenil sem o benefício de aconselhamento ou de representação legal adequada”: Polk (1994) p. 136.

⁵¹ Sandor julga que os esquemas de encaminhamento alternativo “encorajam os jovens a concordar com uma alegação de culpa para evitar o estigma do processo no tribunal”: Sandor (1994) em 159.

⁵² Polk (1994) p. 136-7.

⁵³ Braithwaite também admite que esta é uma questão importante e que “Há mérito em um debate sobre as alternativas à admissão de pena criminal como uma base para os procedimentos dos encontros restaurativos”: J Braithwaite (1994) “Thinking harder about democratizing social control” em C Alder e J Wundersitz (eds) *Family conferencing and juvenile justice: The way forward or misplaced optimism?* Canberra: Australian Institute of Criminology pps. 199- 205

⁵⁴ Vide a discussão de Warner destas questões em termos do devido processo legal: (1994) em 142-144.

⁵⁵ National Alternative Dispute Resolution Advisory Council (1997) *Issues of Fairness and Justice in Alternative Dispute Resolution – Discussion Paper*, Canberra: AGPS p. 21.

⁵⁶ Braithwaite (1994) p. 205.

⁵⁷ Sandor (1994) p. 159.

⁵⁸ Vide, por exemplo, L Boule (1996) *Mediation: Principles, Process, Practice*, Butterworths: Sydney em 15-18.

⁵⁹ Note contudo que esta forma de empoderamento se relaciona mais com o engajamento do infrator com o processo de justiça específico, di per se, ao invés de abordar “as fontes das desigualdades e da vulnerabilidade social” que se aplicam aos infratores juvenis: Polk (1994) p. 132.

⁶⁰ Chesney-Lind e Shelden (1992) p. 182.

⁶¹ Sandor (1994) em 156. Vide também os comentários de Polk sobre a necessidade de ver o local para o desenvolvimento adequando do jovem como for a do sistema de justiça coercitivo e em instituições sociais mais amplas, como escolas, etc. – (1994) em 138. Os comentários de Jay Lindgren sobre o desenvolvimento da política social no contexto da justiça juvenil confirma esta preocupação. Ele diz: “A ênfase na família, nas amizades, e na escola é correta; contudo, isto não pode ser dissociado do contexto social e econômico mais amplo”: JG Lindgren (1987) “Social Policy and the Prevention of Delinquency” em JD Burchard e SN Burchard *Prevention of Delinquent Behavior*, Sage Publications: California 332 em 343. Polk também comenta que o foco na família do programa transfere a responsabilidade para o infrator e sua família por seu desvio com um fator resultante de um problema familiar. Desta forma as questões e influências contextualmente maiores de “tais instituições como trabalho, educação, moradia ou assistência médica inadequados, falta de acesso ao poder político, ou atividades recreativas deficientes” não são explicitadas ou conectadas: Polk (1994) p. 129. White argumenta que “uma atenção muito mais próxima precisa ser dada à deterioração da posição dos jovens das classes trabalhadoras nas últimas duas décadas, e sua progressiva marginalização das esferas da produção, do consumo, e da vida comunitária em geral.”: White (1994) p. 184.

⁶² T. F. Marshall (1995) “Restorative Justice on Trial in Britain” 12(3) *Mediation Quarterly* pps. 217 - 229.

⁶³ Sandor também se refere a “dados sobre a prevalência da violência familiar nos históricos de jovens infratores, especialmente jovens mulheres”: Sandor (1994) p. 159. Vide também problemas para mulheres nesse contexto K Daly (1998) “Women’s Pathways to Felony Court: Feminist Theories of Law Breaking and Problems of Representation” em K Daly e L Maher (eds) *Criminology at the Crossroads: Feminist Readings in Crime and Justice*, Oxford University Press: New York p. 135. Note também, por exemplo, a existência do Yasmur Juvenile Justice

Centre em Nova Gales do Sul que foi estabelecido para oferecer um programa para mulheres jovens em detenção com base no reconhecimento do fato de que muitas de tais mulheres foram elas mesmas abusadas e são vítimas de problemas sistêmicos mais amplos: referência em *Juvenile Justice Branch* (2002) p. 2. Chesney-Lind e Shelden comentam sobre o predicamento de mulheres jovens: “As meninas no sistema de justiça juvenil foram e são sobreviventes assim como vítimas. Forçadas a lidar com condições amedrontadoras e chocantes, elas conseguiram acomodações a um custo tremendo para si mesmas. Este comportamento pode intrigar-nos até que compreendamos seus predicamentos. Sua delinquência é, de fato, uma tentativa de sair de suas terríveis circunstâncias”. Chesney-Lind e Shelden (1992) p. 182.

⁶⁴ Chesney-Lind e Shelden (1992) p. 179.

⁶⁵ White (1994) p. 189. Polk também julga que “É muito improvável, de fato, que trabalhar com infratores e suas famílias permita abordar as principais fontes da vulnerabilidade institucional. Ao invés, pode facilmente se tornar uma forma complexa de “culpar a vítima” onde os mais vulneráveis são identificados como a causa, ao invés de como o efeito, das desigualdades sociais”. Polk (1994) p. 131.

⁶⁶ Sandor (1994) p. 155 referindo-se à Human Rights and Equal Opportunity Commission (1989) *Our Homeless Children* Australian Government Publishing Service: Canberra, C Alder e D Sandor (1989) *Homeless Youth as Victims of Violence*, Department of Criminology, University of Melbourne: Melbourne e C Hirst (1989) *“Forced Exit”: A Profile of the Young and Homeless in Inner Urban Melbourne*, Salvation Army: Melbourne.

⁶⁷ Sandor (1994) p. 163.

⁶⁸ Braithwaite (1994) p. 201.

⁶⁹ Sandor (1994) p. 164.

⁷⁰ NADRAC (1997) Chapter 5 p. 95.

⁷¹ NADRAC (1997) p. 107.

⁷² Baines (1996) p. 42 citando J Kitcher, então Coordenador da Equipe de Adelaide da Encontro Restaurativo Familiar da Justiça Juvenil (Youth Justice Coordinator Family Conference Team Adelaide), Adelaide.

⁷³ Otto (1995) p. 97.

⁷⁴ NADRAC (1997) pps. 20-24.

⁷⁵ NADRAC (1997) p. 21.

⁷⁶ NADRAC (1997) p. 21.

⁷⁷ NADRAC (1997) p. 21.

⁷⁸ NADRAC (1997) p. 21.

⁷⁹ Otto (1995) pps. 91-92.

⁸⁰ Baines (1996) p. 45 citando Jenny Bagen, então Professor Titular, Faculdade de Direito, Universidade de Nova Gales do Sul.

⁸¹ Baines (1996) p. 45 citando Jenny Bargaen. Vide também J Stubbs (1997) “Shame, Defiance, and Violence Against Women: A Critical Analysis of ‘Communitarian’ Conferencing” em S Cook e J Bessant (eds) *Women’s Encounters With Violence: Australian Experiences*, Sage Publications Inc: Califórnia pps.109-115.

⁸² Baines (1996) p. 46 citando Julie Stubbs, então Professora Titular, Instituto de Criminologia, Universidade de Sidnei.

⁸³ Baines (1996) p. 46 citando Julie Stubbs.

⁸⁴ Baines (1996) p. 45 citando Danny Sandor, Ex-Presidente, Youth Affairs Council (Conselho de Questões de Jovens) de Victoria. Jenny Bargaen também questiona o foco na vergonha em processos restaurativos envolvendo mulheres jovens em Baines (1996) p. 45.

⁸⁵ Baines (1996) p. 45 citando Danny Sandor.

⁸⁶ Baines (1996) p. 45 citando Danny Sandor. Vide também Alder (2000) pps. 109-110.

⁸⁷ Note o comentário de Mack de que “Os riscos que as mulheres enfrentam nos processos de resolução de conflito são reflexos diretos dos fatores pelos quais a subordinação das mulheres é mantida na sociedade em geral”: K. Mack (1995) “Alternative Dispute Resolution and Access to Justice for Women” 17 *Adelaide Law Review* 123 p. 146.

⁸⁸ As feministas reconheceram os muitos perigos do processo e do resultados para vítimas de violência na mediação familiar. Vide, por exemplo, T. Grillo (1991) “The Mediation Alternative: Process Dangers for Women” 100 *Yale Law Journal* 1545; B. Hart (1990) “Gentle Jeopardy: The Further Endangerment of Battered Women and Children in Custody Mediation” 7 *Mediation Quarterly* 317; R Field (1996) “Mediation and the Art of Power (Im)balancing” 12 *QUT Law Journal* 264; R. Field (1998) “Family Law Mediation: Process Imbalances Women Should be Aware of Before They Take Part” 14 *QUT Law Journal* 23; R Field (2001) “Convincing the Policy Makers that Mediation is Often an Inappropriate Dispute Resolution Process for Women: A Case of Being Seen But Not Heard” *National Law Review* (Janeiro) www.nlr.com.au; LG Lerman (1984) “Mediation of Wife Abuse Cases: The Adverse Impact of Informal Dispute Resolution on Women” 7 *Harvard Women’s Law Journal* 57.

⁸⁹ J Braithwaite e K Daly (1994) “Masculinities, violence and communitarian control” em T Newburn e E Stanko (eds) *Just boys doing business? Men, masculinities and crime*, Routledge: Londres, 189.

⁹⁰ White comenta que: “O modelo é essencialmente mantido pelo estado, de cima para baixo, um modelo tal que é construído para envolver os membros da comunidade mas não de forma que de fato coloque a tomada de decisões nas mãos da comunidade. Ele representa uma extensão do poder do estado na

sociedade civil, sem as garantias e as proteções da responsabilidade formal e da participação democrática no nível local” White (1994) p. 188.

⁹¹ White (1994) p. 188.

⁹² Baines (1996) p. 43 citando J Kitcher.

⁹³ Contudo, a maioria concordou que o poder dentro da encontro restaurativo se alternava dependendo de quem tinha a oportunidade de falar.: Baines (1996) p; 43 citando J Kitcher.

⁹⁴ D. Greatbatch e R. Dingwall (1989) “Selective Facilitation: Some Preliminary Observations on a Strategy Used by Divorce Mediators” 23(4) *Law and Society Review* 613; R. Dingwall (1988) “Empowerment or Enforcement? Some Questions About Power and Control in Divorce Mediation” em R. Dingwall e J. Eekelaar (eds) *Divorce Mediation and the Legal Process*, Oxford University Press: Oxford p. 150.

⁹⁵ Baines (1996) p. 44 citando Danny Sandor.

⁹⁶ Os *Reports on Equality Before the Law* da Australian Law Reform Commission também discutiram a natureza invasiva da violência contra as mulheres e reconheceram que o histórico de violência faz com que a participação para as mulheres em processos de resolução alternativa de conflitos, como a mediação, inadequados: vide Australian Law Reform Commission *Equality Before the Law: Women's Access to the Legal System* (1994) Report (No 67), AGPS: Canberra. Vide também Mack (1995) p. 125.

⁹⁷ White notou a natureza problemática do poder no modelo de vergonha e reintegração, especialmente no contexto das alegações do processo de conferir poder a seus participantes: White (1994) p. 183.

⁹⁸ M Lichtenstein (2000) “Mediation and Feminism: Common Values and Challenges” 18(1) *Mediation Quarterly* pps. 19 - 20 referindo-se a M Fineman (1990) “Dominant Discourse, Professional Language and Legal Change in Child Custody Decision Making” 101(4) *Harvard Law Review* 727. Vide também C Gilligan (1977) “In a Different Voice: Women’s Conceptions of Self and Morality” 47 *Harvard Educational Review* 481; C Gilligan (1982) *In a Different Voice: Psychological Theory and Women’s Development*, Harvard University Press: Cambridge, Mass; N Noddings (1984) *Caring: A Feminine Approach to Ethics and Moral Education*, University of California Press: Berkeley, LA; J Nedelsky (1989) “Reconceiving Autonomy: Sources, Thoughts and Possibilities” 1 *Yale Journal of Law and Feminism* 7; SM Okin (1987) “Justice and Gender” 16 *Philosophy and Public Affairs* 42; S. M. Okin (1989) “Reason and Feeling in Thinking About Justice” 99 *Ethics* 229.

⁹⁹ J. B. Kelly (1995) “Power Imbalances in Divorce and Interpersonal Mediation: Assessment and Intervention” 13(2) *Mediation Quarterly* 85 em 91 referindo-se a B. Hart (1990) “Gentle Jeopardy: The Further Endangerment of Battered Women and Children in Custody Mediation” 7 *Mediation Quarterly* 317.

¹⁰⁰ Stubbs (1997) p 115.

¹⁰¹ A neutralidade é geralmente reconhecida como um conceito central nos processos de mediação e naqueles semelhantes à mediação. Por exemplo, H. Astor (2000) “Rethinking Neutrality: A Theory to Inform Practice – Part I”, 11 *Australian Dispute Resolution Journal* 73 se refere à neutralidade como “um conceito significativo na mediação”. E. Cohen et al diz que “O conceito da neutralidade do mediador é central para nossa compreensão do papel como o de uma terceira-parte interveniente: O. Cohen, N. Dattner, e A. Luxenburg (1999) “The Limits of the Mediator’s Neutrality” 16(4) *Mediation Quarterly* 341 p. 341. A neutralidade do mediador sempre foi o valor e preocupação mais altos”. Por exemplo, Boule reconhece que “as definições de mediação frequentemente julgam que o mediador é um interventor neutro no conflito das partes”: L. Boule (1996) *Mediation: Principles, Process, Practice*, Butterworths: Austrália em 18. Além disso, uma das definições mais frequentemente aceitas e citadas fornecida por Folberg e Taylor se refere à mediação como um processo envolvendo “a assistência de uma pessoas, ou de pessoas, *neutra(s)*”: J. Folberg e A. Taylor (1984) *Mediation: A Comprehensive Guide to Resolving Conflict Without Litigation*, Jossey-Bass: San Francisco pps. 7-8.

¹⁰² Vide, por exemplo, R Field (1996) “Mediation and the Art of Power (Im)balancing” 12 *QUT Law Journal* 264. Como reconhece o Professor Boule, “alguns escritores se referem à neutralidade como o mito mais invasivo e enganoso sobre a mediação, argumentando que não é um resultado que não é nem possível nem desejável.”: Boule (1996) p. 18. Vide também G Tillet (1991) *Resolving Conflict – A Practical Approach*, Sydney University Press: Sidnei e G Kurien (1995) “Critique of Myths of Mediation” 6 *Australian Dispute Resolution Journal* 43. O mito persiste em parte devido à promessa de neutralidade no facilitador externo (terceira-parte) como um fator de legitimação fundamental para a mediação: Boule (1996) pps. 18 – 19. Por exemplo, o conceito de neutralidade na mediação pode ser visto como algo que contrabalança a ideologia da neutralidade judicial: Boule (1996) pps. 18-19.

¹⁰³ R Dingwall (1988) “Empowerment or Enforcement? Some Questions About Power and Control in Divorce Mediation” em R Dingwall e J Eckelaar (eds) *Divorce Mediation and the Legal Process*, Oxford: Oxford University Press, p. 150; D. Greatbatch e R. Dingwall (1989) “Selective Facilitation: Some Preliminary Observations on a Strategy Used by Divorce Mediators” 23(4) *Law and Society Review* 613; B. Mayer (1987) “The Dynamics of Power in Mediation and Negotiation” 16 *Mediation Quarterly* 75. Vide também, M. Roberts (1992) “Who is in Charge? Reflections on Recent Research on the Role of the Mediator” *Journal of Social Welfare and Family Law* 372. Alguns escritores claramente reconhecem que a idéia da neutralidade e sua aplicação no contexto da prática da mediação é difícil: “As definições de mediação e de códigos de conduta para os mediadores

freqüentemente deixam de ver as dimensões múltiplas da neutralidade em sua caracterização dos mediadores como facilitadores neutros” Boulle (1996) p. 19. Astor e Chinkin advertem que “não é suficiente simplesmente declarar a neutralidade do mediador (já que) os mediadores têm considerável poder na mediação e há evidência de que eles nem sempre a pratiquem de um modo que seja inteiramente neutro quanto ao conteúdo e ao resultado”: H. Astor e C. Chinkin, *Dispute Resolution in Australia*, Sydney: Butterworths, (1992) p. 102. O Professor Wade disse que “virtualmente todos os passo dados pelo mediador envolvem o exercício do poder”: J Wade, “Forms of Power in Family Mediation and Negotiation” (1994) 6 *Australian Journal of Family Law* 40 p. 54.

¹⁰⁴ Vide R. Field (2000) “Neutrality and Power: Myths and Reality” 3(1) *The ADR Bulletin* 16.

¹⁰⁵ Lerman (1984) p. 71.

¹⁰⁶ Por exemplo, o Coordenador em exercício da área de Brisbane/Gold Coast Mr M McMillan advertiu (17 de novembro de 2003) que devido às emendas da Lei de Justiça Juvenil de 1992 (Qld), foram recebidas em 2003 174 indicações para a promoção de encontros restaurativos, o que contrasta com as 51 indicações no mesmo período em 2002. No ano em curso figuram 108 encontros restaurativos ocorridos.

¹⁰⁷ Por exemplo, o Coordenador em exercício da área de Brisbane/Gold Coast Mr. M. McMillan advertiu (17 de novembro de 2003) que devido às emendas da Lei de Justiça Juvenil de 1992 (Qld), foram recebidas em 2003 174 indicações para a promoção de encontros restaurativos, o que contrasta com as 51 indicações no mesmo período em 2002. No ano em curso figuram 108 encontros restaurativos ocorridos.

Pelo Amor de Deus! Terrorismo, Violência Religiosa e Justiça Restaurativa*

Christopher D. Marshall

Durante os últimos 25 anos, aconteceu uma dramática erupção de violência terrorista em muitas partes do mundo. Não há nada de novo sobre o terrorismo, é claro, isto já vem acontecendo há muito tempo. Mas nos últimos anos, adquiriu um inaudito perfil internacional. No passado, a atividade terrorista era amplamente local em seu impacto e intenção. Mas o terrorismo moderno se desempenha em um estágio global, para uma audiência global. É global em três sentidos: seus objetivos são divulgados por todo mundo, seus instigadores estão cada vez mais entrelaçados na elaboração das redes internacionais, e sua audiência inclui um público de telespectadores de amplitude mundial, que às vezes, como no caso do massacre na escola Beslan, assiste os eventos enquanto estes se desenrolam.

Então não é surpresa, que o terrorismo de hoje seja freqüentemente considerado como a ameaça mais grave à paz e segurança mundial. Sua gravidade muito excede o pequeno número de pessoas envolvidas nas organizações terroristas, ou os ganhos estratégicos limitados que fazem. O terrorismo moderno é considerado um risco muito sério, pois desdenha as fronteiras e os tratados internacionais, expõe a impotência do militarismo convencional para controlá-los, e tem o potencial para despejar armas de imenso poder de destruição nas populações civis, em qualquer lugar do planeta. Pode ser apenas uma questão de tempo, antes que experimentemos o terrorismo biológico ou o nuclear. Conforme um comentarista disse: “O método empírico costumava ser que os terroristas não queriam milhões de pessoas mortas, eles queriam milhões assistindo. Isso mudou. Eles agora estão muito felizes, porque ambos acontecem”.¹

Assim como as suas proporções épicas, uma outra característica impressionante do terrorismo mais moderno é o seu caráter *religioso*. Apenas uma geração atrás, muitos acadêmicos ocidentais estavam confidencialmente prevenindo, que a secularização veria em breve o fim da religião e a morte de Deus – ou pelo menos, a tardia aposentadoria de Deus da vida pública. Com a religião

*Discurso proferido na Conferência das Novas Fronteiras da Justiça Restaurativa, na Universidade de Massey, Auckland, Nova Zelândia, 2 a 5 de dezembro de 2004.

banida das orlas benignas da devoção privatizada, nenhuma necessidade restaria para abater os oponentes em nome de Deus. Quão erradas eram tais previsões!² A proporção de conhecidas organizações terroristas que reivindicam uma identidade religiosa tem aumentado rapidamente nas últimas duas décadas, e o uso da linguagem religiosa para descrever seus feitos, é corriqueiro. Depois da destruição das Torres Gêmeas, Osama bin Laden declarou: “Aqui está a América, atingida por Deus em um de seus órgãos vitais, de modo que seus maiores prédios estão destruídos”.³ Após o ataque da embaixada australiana em Jacarta, em setembro de 2004, Jemaah Islamiyah divulgou uma declaração na *internet* dizendo: “Nós decidimos pedir contas à Austrália, que consideramos ser um dos piores inimigos de Deus, e da religião muçulmana de Deus”.⁴ Para não ficar fora da teologia, George W. Bush uma vez disse a um cristão, que estava congregando nos U.S.A.: “Deus me mandou golpear a al-Qaeda e eu a abati e depois Ele me instruiu para golpear Saddam, e eu o fiz”.⁵ A religião tem ressurgido na praça pública dos assuntos internacionais, literalmente com um tiro!

É claro que isto não significa, que todo terrorismo seja religiosamente motivado, nem que toda violência religiosa tome a forma de terrorismo. Mas, tanto terror hoje em dia é infligido em nome de Deus que reaviva para nossa geração o debate de séculos atrás, sobre a conexão entre a religião e a violência. Porque os devotos religiosos se envolvem em tantos conflitos e tantas guerras? A religião, forçosamente, gera a violência? Ou é a própria religião uma casualidade da violência, uma violência que se origina em algum outro lugar, e escolhe a convicção religiosa para seus próprios fins? Poderia a religião até mesmo ser uma cura para a violência humana, e se assim for, como? Estas são questões profundas e complexas que não podem ser consideradas nesta conversa. Mas quando aviões de passageiros são arremessados para dentro de arranha-céus, rituais de decapitações são exibidos na *internet*, e crianças nas escolas são explodidas em pedaços por homens-bomba, todos ostensivamente comandados por Deus, a questão sobre religião e violência fica longe de ser acadêmica. Isto demanda uma séria reflexão de todas as pessoas de boa vontade, e não menos de nós, que praticamos a fé religiosa.

Neste artigo, entretanto, eu quero focalizar mais especificamente, se a justiça restaurativa tem qualquer coisa para contribuir na busca de soluções para o flagelo da violência religiosa. Isto, nós veremos, é uma questão muito difícil de ser respondida. Antes de aventurar a fazê-lo, nós precisamos esclarecer o que nós queremos dizer com “terrorismo religioso”, e sobre a razão disto ser um fenômeno tão difícil de ser combatido.

O que é Terrorismo Religioso?

O termo “terrorismo” vem do Latim *terrere*, significando “causar tre-

mor”. Em seu nível mais amplo, a palavra terrorismo designa “o esforço intencional para gerar medo através da violência, ou a ameaça da violência e o esforço adicional para controlar estes medos, para conseguir um objetivo”.⁶ Esta definição captura as três chaves componentes do terrorismo: sua confiança na violência, sua estratégia de fomentar o medo, e sua intenção teológica.

Embora haja um sentido real de que toda violência gera medo, e serve para algum propósito subserviente, não menos o faz a violência associada à luta armada. Lembremos do nome dado à invasão americana no Iraque – “Operação de Choque e Temor” – uma indicação clara de que a violência premeditada estava sendo empregada, para fomentar o medo e desmoralizar a oposição. Então, a questão sobre o que distingue o terrorismo das outras formas de violência está política e ideologicamente carregada. Frequentemente, trata-se apenas de um expediente político que considera alguns episódios de violência como terrorismo, e outros, como política exterior.

Dentro desta ampla categoria, o terrorismo religioso designa aqueles “atos públicos de violência para os quais a religião forneceu a motivação, o fundamento, a organização, e a visão global.⁷ Ele compartilha muitas características comuns com o terrorismo político, tal como o seu uso na violência “representativa”, isto é, a violência que serve a um propósito prático, e igualmente cênico.⁸ Mas a violência religiosa discutível tem a sua própria *Gestalt*, que é distinta das formas mais seculares do terrorismo. É claro que todo grupo militante tem as suas únicas características próprias, e a mistura das motivações religiosas com as não religiosas, varia caso a caso.⁹ Mas na medida que isso depende de uma perspectiva religiosa mundial, o terrorismo baseado na fé é especialmente demarcado por quatro coisas: o absolutismo de suas categorias, sua tendência a se espalhar contagiosamente, seu simbolismo intensificado, e sua relativa despreocupação por um sucesso mensurável. São precisamente estas características, que fazem da violência religiosa um desafio tão formidável para a teoria e prática da justiça restaurativa, de modo que cada uma merece um breve comentário.

a) *Absolutismo*:

A militância religiosa é caracterizada, primeiramente, pelas fortes reivindicações da justificação moral, e pelo dualismo radical que divide o mundo em “nós” e “eles”, verdade e falsidade, inocente e culpado, bom e mau, com a linha absoluta da transgressão dividindo as categorias. Após entrevistar muitos ativistas violentos, Jessica Stern da Escola Kennedy, da Universidade de Harvard, escreve: “Eu percebi que uma coisa que distingue os terroristas religiosos das outras pessoas, é que eles pensam com absoluta certeza, que estão fazendo o bem. Eles parecem mais confiantes, e menos suscetíveis a dúvidas interiores, do que a maioria das outras pessoas”.¹⁰

Tais pessoas se vêem pegos em uma batalha transcendente entre o bem e o mal, e consideram isso um dever religioso, para purificar o mundo da corrupção pela força. Isto resulta em uma relutância para fazer concessões, pois como pode alguém se comprometer com o diabo ou tolerar a impiedade? Por essa razão, os fanáticos religiosos estão virtualmente prontos para fazer qualquer coisa necessária para dominar o inimigo, pois o mal não pode ser transformado ou acomodado; tem que ser completamente destruído. “Os grupos de terroristas religiosos são mais violentos do que seus oponentes seculares”, observa Stern, “e provavelmente são mais passíveis de usar armas de destruição em massa”.¹¹ As guerras santas têm sido historicamente notáveis por sua selvageria, e o terrorismo religioso é realmente uma forma contemporânea de guerra santa não autorizada.¹² E uma das características mais problemáticas da guerra santa é o seu contágio.

b) Contágio:

Há um importante sentido no qual toda violência é contagiosa, mas indiscutivelmente a violência religiosa é mais infecciosa do que qualquer outro tipo, e mais contagiante. O terrorismo inspirado na fé é contagiante em duas formas. Primeiro, o uso da linguagem religiosa expande os valores públicos dos simpatizantes potenciais, e recruta além da zona imediata da batalha, todos os correligionários do mundo. Uma vez que a guerra santa foi declarada, os religiosos linha-duras do longínquo e vasto rebanho, para se unirem à luta, criam um combate armado multinacional, ou o que tem sido notoriamente chamado, uma “Incorporação Jihad Internacional”.¹³

Segundo, uma vez que as organizações da guerra santa são formadas e obtêm o sucesso inicial, buscam missões adicionais em outro lugar. Isto é algo que os Estados Unidos não calcularam o bastante, quando patrocinaram as organizações terroristas pan-islâmica no Afeganistão, para se oporem à ocupação soviética.¹⁴ Após a retirada soviética, os *mujahideen* (combatentes da resistência afegã – às tropas soviéticas) se voltaram em direção a novas metas, inclusive a América. Os jihadis (guerreiros islâmicos) que retornaram ao Paquistão criaram tantos problemas com a lei e a ordem, que o governo de lá os enviou para lutar em Kashmir, deliberadamente agitando as paixões religiosas para intensificar o conflito.¹⁵ Uma vez desencadeadas, as guerras santas adquirem um momentum próprio. Elas não têm mestres. A guerra santa estimula mais guerra santa.¹⁶ Lutar por Deus torna-se contagiante.

Qualquer recurso consistente para a violência pode se tornar fisiologicamente contagiante para alguns indivíduos. Mas a violência religiosa é contagiante nos sentidos físico e espiritual também. A participação na guerra santa se classifica como a mais intensa de todas as experiências religiosas.¹⁷ Jessica Stern percebeu que somente uns poucos terroristas que ela entrevistou, declararam estar em

Christopher D. Marshall

comunicação pessoal com Deus, mas todos eles se descreveram como se estivessem respondendo a um chamado espiritual, e muitos se declararam totalmente comprometidos ao seu cumprimento.¹⁸ Eles estavam “espiritualmente intoxicados” pela própria causa,¹⁹ observa Stern, e experimentavam “um tipo de benção”.²⁰ “...a linha fundamental, agora eu entendo, é que purificar o mundo através da guerra santa é contagiante. A guerra santa intensifica os limites das fronteiras entre Nós e Eles, satisfazendo a inerente aspiração humana por uma identidade clara e um propósito definido da vida, criando um estado sedutor de benção”.²¹ Tal benção é a sua própria recompensa, o que leva à terceira característica distinta do combate religioso.

c) O Simbolismo intensificado:

Todos atos terroristas são eventos simbólicos até certo ponto, mas a violência religiosa é quase que exclusivamente simbólica.²² Isto é, suas criações de terror são feitas, não para primordialmente atingir um objetivo estratégico, mas para fazer uma declaração simbólica. É uma declaração sobre a condição real do mundo, e sobre quem possui o verdadeiro poder do universo. A pressuposição do terrorismo religioso é que o mundo já está em guerra, uma guerra apocalíptica entre o bem e o mal. Esta guerra está sendo realizada fora do palco mundial dos poderes políticos, embora poucos estejam cientes disso. Os atos terroristas dramatizam ou materializam a luta espiritual, invisivelmente enrustida atrás das cortinas. As vítimas são escolhidas, não porque elas são uma ameaça para os perpetradores, mas porque elas servem como símbolos para esta confrontação espiritual maior.

O caráter simbólico do atual terrorismo islâmico está bem ressaltado, em um recente artigo de Jason Burke, sobre Abu Musab al-Zarqawi, acreditado ter sido pessoalmente responsável pela decapitação de três reféns ocidentais no Iraque, entre setembro e outubro de 2004. Estas execuções filmadas em vídeo, explica Burke, foram cuidadosamente escritas para 1.3 bilhões de muçulmanos no mundo. Elas eram carregadas de significados simbólicos, não compreendidos quase que inteiramente pelos ocidentais. Zarqawi justifica seus atos, recorrendo a “um dos únicos assuntos mais emotivos no mundo muçulmano: o suposto aprisionamento e abuso de mulheres muçulmanas por homens não muçulmanos”, mesmo que, na realidade, muito pouco desses prisioneiros existissem. Depois de provocar a indignação muçulmana, o vídeo atinge o clímax com um ritual de assassinato, encenando mitos sobre como os primeiros combatentes do islamismo matavam os inimigos de Deus. “O terrorismo islâmico militante”, Burke explica, “é antes de tudo uma propaganda, e geralmente não está ligada a um objetivo político específico. Embora assustando os vitais empreiteiros ocidentais fora do Iraque... é útil; a meta primordial de Zarqawi é comunicar”.²³

d) A Avaliação do Sucesso:

Os terroristas seculares avaliam a utilidade de seus atos, para garantir que sua violência fará avançar seus objetivos políticos e nacionalistas. Os terroristas santos, em contraste, não medem o sucesso em tais termos mundanos ou humanos. Seu objetivo não é ganhar uma vantagem estratégica em uma campanha tática, mas defender a vontade de Deus, se opor aos inimigos de Deus, e galvanizar o povo de Deus.²⁴ Aliás, Mark Juergensmeyer constata que seus perpetradores freqüentemente se voltaram para a guerra santa, precisamente porque não havia esperança de sucesso humano. Seus atos violentos, ele sugere, são “instrumentos para fortalecimento simbólico em guerras que não podem ser vencidas, e objetivos que não podem ser alcançados”.²⁵ Afinal de contas sua campanha não é, em última análise, sobre política ou economia, ou mesmo sobre território, embora tais interesses possam também estar envolvidos. É sobre a vindicação de sua visão teológica de mundo e o cumprimento de suas esperanças escatológicas. Seu senso de realização vem simplesmente do envolvimento na batalha, confiante que Deus está a seu lado e animado pela contemplação das recompensas espirituais ou celestiais.

Assim é a forma distintiva do terrorismo santo. Porque tal estilo de terrorismo que explodiu nas últimas décadas ainda é debatido pelos especialistas? Seria o resultado da necessidade, ou da ambição, ou do credo, ou da velocidade da mudança global? Minha proposta pessoal é a de que o terrorismo religioso surge onde os quatro elementos se juntam: (i) uma situação externa de sofrimento humano real ou sentido; (ii) um conjunto de respostas psicológicas e emocionais para esta situação, por parte de certos indivíduos com maior cultura de ressentimentos; (iii) a disponibilidade de recursos religiosos, para explicar a experiência presente e justificar os remédios violentos; e (iv) a influência de líderes religiosos carismáticos, que exploram os sentimentos de alienação, para lançar uma chamada para a guerra santa. Nenhum ingrediente sozinho é suficiente para gerar o terror santo; a combinação é que define. Mesmo assim, qualquer tentativa para combater o terrorismo religioso tem que levar em consideração todos os quatro elementos, assim também como as circunstâncias de sua combinação.

Respondendo ao Terror Santo

Já tem sido dito o suficiente para indicar que o terrorismo religioso é uma realidade perigosa, e particularmente complexa para se lidar. É vital que esforços internacionalmente coordenados sejam feitos para neutralizá-lo. Uma estratégia coerente se faz necessária, para o equilíbrio dos remédios em curto e longo prazo.

A necessidade em curto prazo é a de paralisar as atividades, ou refrear os grupos de terror e as redes de trabalho, e a de trazer os conhecidos perpetradores

de assassinatos para justiça. A necessidade em longo prazo é para garantir que a ideologia terrorista perca a sua atração, entre as populações tornadas vulneráveis a ela, pela humilhação concebida, abusos de direitos humanos, privação econômica, endividamentos, desempregos, ocupação militar, e outras formas de infortúnio coletivo. O desafio é a obtenção de uma meta de contenção, sem tornar a meta de prevenção mais difícil. Há também a necessidade de um terceiro tipo de resposta, uma resposta terapêutica que se dirija à dor daqueles que foram pessoalmente pegos nas atrocidades terroristas, e que promova a reconciliação entre as comunidades divididas. É aqui que a justiça restaurativa poderia ter um papel a representar. Deixe-me implicar com cada uma destas respostas mais detalhadamente.

1. O Trabalho de Contenção

Desde o “11 de setembro”, a resposta internacional ao terrorismo focou primordialmente o trabalho de contenção. Esforços intensos têm sido feitos para caçar os conhecidos líderes terroristas, para destruir as bases materiais e financeiras de suas operações, e acentuar a segurança doméstica. Os meios predominantes para contenção têm sido o uso da força militar bruta. Bilhões de dólares têm sido gastos e dezenas de milhares de vidas sacrificadas na então chamada “guerra ao terrorismo global”.

A guerra é sempre um instrumento grosseiro e sangrento para resolver conflitos. Mas, a estratégia de armar guerra contra a guerra santa é um meio, particularmente ingênuo e infrutífero, de responder a violência religiosa.²⁶ O problema não é somente que o ataque militar em grande escala compõe o sofrimento, e a humilhação sentida pelo eleitorado, do qual os terroristas surgem em primeiro lugar, tornando os futuros recrutamentos mais fáceis. A armadilha principal, ao empreender uma guerra ao terrorismo religioso, é que os fanáticos religiosos que sustentam a ideologia da guerra santa, são na verdade fortalecidos, toda vez que o poder militar é dirigido contra eles. As represálias militares *provam* que o seu diagnóstico sobre o mundo está correto: uma grande batalha para a verdade religiosa *verdadeiramente* está a caminho, o inimigo é *realmente* um monstro satânico, e os crentes *agora* têm que se arregar para defender a verdadeira religião. Exibições de massiva antiviolência podem até ser bem recebidas pelos líderes terroristas, pois ajuda espalhar as sementes da fúria flamejante, e o entusiasmo religioso que garante “o recrutamento de uma nova geração inteira de terroristas baseados na fé, prontos e dispostos a empreender uma batalha de vida e morte para a alma global”.²⁷

Empreender uma guerra contra o terrorismo também confirma algo mesmo mais fundamental – a convicção terrorista de que a violência, afinal de contas, é um modo de *redenção*. Os combatentes religiosos acreditam na eficácia

da salvação pela violência virtuosa. Mas, aparentemente, assim também acreditam os seus oponentes.²⁸ Quando o Presidente Bush inicialmente se referiu ao ataque ao Afeganistão como uma “cruzada”, estava dizendo mais do que percebeia.²⁹ O termo foi rapidamente abandonado por causa de sua sensibilidade aos muçulmanos. Mas trocar o rótulo não muda o produto. A guerra contra o terrorismo retêm muitos sinais de uma cruzada – a qual é a palavra Cristã para “*jihad*” ou guerra santa. A campanha é fortemente dualística, com uma aberta demonização do oponente;³⁰ vê a total aniquilação do inimigo como a única forma de estabelecer a paz;³¹ recusa qualquer pensamento de compromisso ou negociação com os malfeitores;³² expressa suspeitas daqueles que investigam as causas do terrorismo³³ ou daqueles que buscam a moderação; reivindica o cumprimento do dever sagrado³⁴; é reforçada por reivindicações de pureza e convicção moral;³⁵ e o mais revelador de tudo, favorece a preempção sobre a prevenção e coibição. No julgamento do eticista Edward Leroy Long, a adoção da doutrina do ataque de prevenção, da Administração de Bush, “claramente ilustra a intensidade que o modelo de cruzada assumiu como paradigma de controle, desde os ataques ao World Trade Center e Pentágono”.³⁶ A guerra santa parece, evocou a guerra santa, uma guerra santa disputada a favor da religião civil americana.³⁷

Apesar disso, imitação é o maior elogio que pode ser feito ao terrorismo. Não apenas que os dois partidos competem entre si, para instilar o maior medo e acertar o preço mais alto, mas também insistem, que a pureza do motivo, justifica a imensa crueldade da ação. Ambos partidos concebem o problema, como uma batalha a ser vencida ao invés de uma injustiça a ser resolvida. Mas se o terror deve ser reduzido, ao invés de alavancado sempre para mais alto, a questão tem que ser idealizada em termos diferentes. O modo como tratamos um problema é surpreendentemente importante, visto que isto determina como estamos concebendo as soluções. Lee Griffith lamenta:

... a crescente incapacidade americana para direcionar qualquer problema sem apelar para a guerra. Isto é mais do que uma questão de semântica. Por trás do estilo linguístico que fala de uma guerra contra o crime, uma guerra contra a pobreza, uma guerra contra as drogas e uma guerra contra o terrorismo, está um estilo de ser e de agir. Os inimigos têm que ser identificados, não meramente como problemas sociais abstratos a serem resolvidos, mas como reais inimigos de carne e osso para serem difamados (razão pela qual a “guerra contra a pobreza” tão rapidamente se tornou uma guerra contra o pobre). Os inimigos devem ser derrotados, ao invés de transformados, e muito menos amados (razão pela qual

existe desregramentos gastos para as execuções e prisões, mas poucos recursos para os tratamentos de drogas). Quando existe um problema, a América vai para a guerra, porque o mundo é tido como amadurecido para a conquista, ao invés de amadurecido para uma redenção.³⁸

Ao invés de idealizar o assunto em termos de combate a uma guerra, é mais útil pensar nisso em termos de uma justiça criminal, ou em uma estrutura de cumprimento da lei.³⁹ O terrorismo global, apesar de sua agenda ideológica, pode ser classificado como um tipo de atividade criminal organizada, na qual a comunidade global inteira tem uma participação. As tentativas para rastrear seus criminosos deveriam, por esse motivo, tomar a forma de uma ação policial internacional, com a concentração de inteligências servindo o equivalente a um incólume trabalho detetive.

Isto não é meramente uma brincadeira de palavras. A ação policial difere da ação militar, em termos de seu caráter normativo. O trabalho policial está sujeito ao controle judicial; é guiado pelos requisitos de justiça processual; tem objetivos estritamente limitados (a saber, para controlar os malfeitores, não para matar os malfeitores); não exercita julgamentos ou administra castigos; seu poder de coerção é aplicado somente à parte infratora; onde se espera o emprego da força mínima no desempenho de suas obrigações. É também geralmente bem sucedida na obtenção de seus propósitos e é compatível com os objetivos restaurativos a prazos mais longos. Em todas estas maneiras, o conceito policial difere do militar. A ação da polícia contra as células do terror poderia ainda empregar o pessoal militar. Mas seus métodos e objetivos precisam ser conformados com o caráter normativo do trabalho da polícia, ao invés das práticas normais de fazer guerra.⁴⁰ Mesmo assim, conforme a analogia da justiça doméstica mostra, a ação da polícia por si só nunca é suficiente para reduzir o crime significativamente. Os esforços na sua execução devem ser combinados com os esforços na sua prevenção. O mesmo é verdadeiro para o terrorismo. O trabalho de prevenção em longo prazo é afinal de contas, mais importante do que o objetivo imediato da contenção.

2. A Tarefa de Prevenção

O terrorismo religioso está freqüentemente ligado a um vírus mortal que se propaga contagiosamente nas comunidades pobres, oprimidas e traumatizadas, onde as formas tradicionais de aderência religiosa são altas. Sendo este o caso, o remédio mais promissor é o que incentiva o sistema coletivo imune, de modo que não sucumba à infecção.⁴¹ Isto requer um tratamento dos

fatores de risco ambiental que predisõem as comunidades para a violência, tais como a pobreza, o desemprego, os abusos dos direitos humanos, endividamentos, fácil acesso às armas, falhas do estado, repressão militar ou política, e outras injustiças e humilhações, muitas das quais provêm da política econômica e exterior dos Estados Unidos.⁴²

Nesta conexão, os advogados deste novo paradigma de “apenas estabelecer a paz”⁴³ têm várias propostas específicas para fazer, ajudando a prevenir ou reduzir o terrorismo, tais como trabalhar para fazer avançar os direitos humanos, a democracia e a liberdade religiosa, desenvolver as instituições da sociedade civil, promover métodos de cooperação para solução de conflitos; fortalecer as regras da lei; identificar os interesses de segurança comuns entre os adversários; e, talvez, o mais crucial de todos, fazer concertos em conjunto, para resolver o conflito entre a Palestina e Israel.⁴⁴ A prevenção deve também envolver as tentativas conscientes dos líderes religiosos, para avaliar a teologia da violência santa e, no seu lugar, forjar a teologia de apaziguamento. Tal trabalho teológico deve ser empreendido dentro de toda tradição religiosa. Pensamentos novos devem também ser concedidos para saber como a religião pode ainda informar e formar a vida pública, em modos não coercitivos e afirmativos da vida.⁴⁵

A prevenção e a execução, portanto, pertencem inseparavelmente uma à outra, na campanha para redução da violência terrorista. Mas um terceiro tipo de resposta também se faz necessário, aquele que busca encontrar as necessidades terapêuticas dos indivíduos e comunidades, cujas vidas foram arruinadas pelas façanhas do terror e antiterror. Cada bomba que explode, deixa vítimas abatidas e desoladas em sua vigília, e cada perpetrador da violência, que insensivelmente extingue uma vida humana, é abandonado moralmente e espiritualmente, diminuído pelos seus atos, e ainda mais capaz de repeti-los. O muro da hostilidade entre as comunidades afligidas também sobe mais alto, conforme as recriminações mútuas ficam sem respostas e os estereótipos ficam mais negros. Estas realidades humanas precisam de atenção se as estratégias de prevenção e contenção estão para ser bem sucedidas.

3. O trabalho terapêutico: A Justiça Restaurativa pode Ajudar?

Conforme acontece freqüentemente quando novos termos são cunhados, “a justiça restaurativa” adquiriu um significado tanto genérico quanto técnico. O termo é usado genericamente para abraçar todas abordagens cooperadoras para o tratamento do conflito, que mutuamente buscam obter resultados benéficos. A ênfase aqui reside no adjetivo “restaurativo”; qualquer estratégia para resolução de conflitos, com intenção restaurativa, se qualifica. No uso mais restrito do termo, no entanto, o substantivo “justiça” é o mais crítico. A justiça restaurativa se refere especificamente a situações de malfeitos morais ou legais –

ofensas contra a justiça – onde processos são usados para reunir as partes afetadas, para um diálogo respeitoso e um acordo mútuo sobre como reparar o dano. Existe mérito tanto no uso genérico quanto no uso técnico do termo, e eles estão freqüentemente disfarçados, um dentro do outro, mas para o benefício do esclarecimento é útil distinguí-los. No que segue, empregarei o termo “justiça restaurativa” no sentido restrito, para designar as respostas restaurativas, para os episódios específicos dos malfeitos interpessoais e o termo “transformação de conflito” ou “reconciliação”, para iniciativas de apaziguamento, que buscam trazer à tona, mudanças sistêmicas abrangentes nos estabelecimentos de conflitos.

É uma tentação, para aqueles que acreditam no poder da justiça restaurativa, ver isso como uma panacéia para as enfermidades do mundo, para buscar “novas fronteiras”, onde sua magia possa ser aplicada. Mas a caução é aconselhável. Muitos de nós sabemos pela experiência, que mesmo nas circunstâncias mais promissoras, os métodos restaurativos nem sempre obtêm resultados restaurativos. A prática nem sempre confirma a teoria. Se isto for verdade nos casos relativamente diretos de ofensa interpessoal, quanto será isso verdadeiro, em situações de tal enorme complexidade, como o terrorismo religioso? Sem dúvida, à primeira vista, os traços característicos do terrorismo religioso parecem tão antiéticos aos valores, processos, e princípios da justiça restaurativa, que é difícil imaginar qualquer convergência entre os dois, seja qual for.

Tomemos os valores, para começar. De acordo com a filosofia restaurativa, os “processos de justiça podem ser considerados restaurativos somente porque eles dão expressão para os valores-chaves restaurativos tais como respeito, honestidade, humildade, importância mútua, contabilidade, e confiança”.⁴⁶ “Mas estes valores estão alienados à psicologia dos assassinos religiosos. Eles não respeitam suas vítimas. Ao contrário, eles explicitamente repudiam a igual dignidade dos seus oponentes, os quais eles vêm como seres inferiores ontologicamente e espiritualmente. Eles não aceitam qualquer transferência de obrigações para eles, ou a existência de qualquer vínculo comunal que os una. Admitir a consangüinidade social com seus antagonistas, seria repudiar sua visão mundial inteiramente dualista.

Outra vez, a justiça restaurativa valoriza a restauração sobre a retribuição. Os assassinos religiosos, no entanto, enaltecem a retaliação como uma obrigação moral. “O islamismo diz olho por olho”, diz Abu Shanab, um líder do Hamas. “Nós acreditamos em retaliação”.⁴⁷ Yitzhak Ginzburg, um rabino judeu militante, descreve a vingança como uma experiência purificadora, algo que conforma a essência de um ser. “É como uma lei da natureza”, ele diz, “Aquele que se vinga, se une com “as correntes ecológicas da realidade”... A vingança é o retorno do indivíduo e da nação, para acreditar neles próprios, em seu poder, e no fato de que eles têm um lugar sob o sol e não mais estão debaixo dos pés de todo mundo”.⁴⁸

Outra vez mais, a justiça restaurativa valoriza *o direito à vida* do adversário, e rejeita a penalidade máxima da morte. Mas lidar com a morte é o capital comercial do terrorismo. Um documento capturado no Afeganistão em 2002 incluía um juramento escrito por um operador do al Qaeda, que declara: “Eu, Abdul Maawia Siddiqi, filho de Abdul Rahmen Siddiqi, declaro na presença de Deus, que eu abatarei os infiéis todos os dias de minha vida”.⁴⁹ Claramente, então, um vasto golfo separa os valores da justiça restaurativa e os valores do terrorismo religioso.

Uma incongruência semelhante existe com relação ao **processo**. A justiça restaurativa é um processo de diálogo, onde as pessoas se unem para compartilhar seus pensamentos e sentimentos. Um diálogo verdadeiro só pode acontecer, quando existe uma disposição para trocar as bases e se comprometer. Mas a violência religiosa representa uma rejeição radical de diálogo e de comprometimento. A tática do suicida bomba em especial, é uma prova de que estabelecer um diálogo não é o objetivo dos terroristas religiosos. Assim, sem estar preparado para dialogar – sem o dar e receber, sem uma disposição para aceitar as diferenças, sem um certo grau de humildade – a justiça restaurativa simplesmente não pode funcionar.

Problemas semelhantes existem sobre a **prática**. Os participantes primários, dos encontros restaurativos, ocupam os papéis de vítimas e de infratores, e a meta principal é identificar as necessidades da vítima, e considerar a responsabilidade do infrator, por ter tomado a iniciativa para a sua conclusão. Se um infrator nega a sua responsabilidade por ter infringido a lei, ou se recusa a ver o fato como uma atitude moralmente errada, os encontros restaurativos não podem proceder. Mas um atributo distintivo dos assassinos religiosos é a recusa de se verem como infratores culpados. Eles não são assassinos; são soldados lutando por uma causa justa, defendendo os direitos de suas próprias comunidades vitimadas, contra os assaltos do inimigo desumano. Conforme um irlandês ex-paramilitar coloca: “Dentro de cada terrorista está a convicção de que ele é uma vítima”.⁵⁰ Um dos lutadores chechenos em Beslan reportou a um dos reféns: “Os soldados russos estão matando nossas crianças na Chechênia, então estamos aqui para matar as suas”.⁵¹ É difícil ver como os papéis poderiam ser atribuídos, em uma reunião entre os perpetradores e os recipientes do terror, quando somente as “vítimas” estão disponíveis!

Desse modo, as indicações iniciais não são encorajadoras. As atitudes e crenças que induzem as pessoas a aceitarem o terror, são precisamente as atitudes e crenças que tornam os encontros restaurativos difíceis de se obter - tais como a sua própria retidão moral, repúdio da culpa, recusa ao diálogo, indisposição para assumir compromisso, falta de respeito pela dignidade do outro. As vítimas do terror, também exibem freqüentemente um conjunto paralelo de atitudes e emo-

ções. Eles vêm os perpetradores do terror como monstros sobrenaturais, despojados de todos valores e sentimento humano, incapazes de remorso e merecendo somente a exterminação. Pronunciamentos políticos constantemente reforçam este julgamento, estereotipando os terroristas como irremediavelmente diabólicos, e excluindo qualquer tipo de diálogo com eles ou seus partidários, como uma forma de conciliação.⁵² Exatamente antes de um assalto americano em Faluja, o coronel Gary Brandl dos Estados Unidos disse às suas tropas: “O inimigo tem uma cara. Ele se chama Satã. Ele está em Faluja e nós vamos destruí-lo.”⁵³

Por todas estas razões, então, o terrorismo religioso é um ambiente extraordinariamente difícil para os mecanismos colaboradores e de diálogos operarem. Seria a situação, por este motivo, sem esperança? A justiça restaurativa estaria morta como uma viável resposta ao terrorismo? Não necessariamente. Com a devida modéstia, com a fé persistente na capacidade do espírito humano, e com a flexibilidade da prática, a justiça restaurativa tem sim algo especial para oferecer.

A Modéstia:

A Modéstia se faz necessária porque a justiça restaurativa não faz tudo sozinha. Não se trata de uma panacéia. Não se trata de uma fórmula milagrosa, que fará com que as pessoas, longo tempo doutrinadas no ódio, caiam nos braços umas das outras, como se fossem parentes separados há muito tempo. Ela só pode ser uma pequena e falível ferramenta, entre muitas necessárias para reparar o terrorismo. Mas uma das grandes virtudes da justiça restaurativa, é que ela é um processo de comunidade centrada. A maioria das discussões do antiterrorismo foca, quase que exclusivamente, sobre o que os governos, exércitos, e instituições devem fazer. Mas as organizações não governamentais e grupos informais de comunidades, também têm um papel vital a representar.

Os próprios grupos de terror são tipos de associações de comunidades que se deram mal, cujos membros estão ligados entre si, por vínculos relacionais extremamente fortes. Os grupos são tão atraentes para os jovens, porque eles oferecem um sentido de identidade, poder e respeito próprio, para aqueles que se sentem enfraquecidos pelas circunstâncias e desligados dos outros. A justiça restaurativa oferece uma alternativa, uma forma não violenta de fortalecimento da comunidade, que pode ajudar a promover a reconciliação entre as comunidades mutuamente hostis.

Peter Shirlow da Universidade de Ulster disse que “um dos problemas principais enfrentados pela Irlanda do Norte é que todos se vêm como uma vítima do outro lado e é incapaz de reconhecer aquele ego como um perpetrador de violência e intimidação”.⁵⁴ O desafio, ele acredita, é ajudar as pessoas dos dois

lados, vendo que elas são tanto vítimas quanto perpetradoras, no conflito presente. A justiça restaurativa é um mecanismo baseado em comunidades e perfeitamente estabelecido para permitir que tal aconteça. Tipicamente nos encontros da justiça restaurativa, os papéis das vítimas e dos infratores são discretos. Uma parte sofreu injustamente nas mãos da outra, e a obrigação de reparar funciona apenas de um lado. Mas algumas vezes os papéis não são tão nitidamente distintos. Algumas vezes, ambas as partes se ofenderam; ambos são vítimas e infratores. Nestes casos, é bom para ambos terem a chance de falar como vítimas, e aceitarem seus papéis de infratores. Isto permite que o status de vítima de cada lado seja confirmado, e a obrigação dos reparos ocorra em ambos os lados.

Tal abordagem tem um potencial real nos casos em que as comunidades rivais são vítimas de mútuos ataques de terror. Mesmo quando os perpetradores individuais e suas vítimas não podem se encontrar ou não se encontrarão, as comunidades a que ambos pertencem, e que geralmente abrigam o antagonismo amargo entre si, podem fazê-lo em seu lugar. Se os membros das comunidades mutuamente hostis puderem se reunir, para expressar sua amargura sobre a violação que eles pessoalmente experimentaram, para firmar uma medida de responsabilidade coletiva para os atos de violência neles procedidos, o fundamento para a reconciliação está estabelecido. E a reconciliação é sempre possível entre os seres humanos.

A Fé nos Atributos Humanos Comuns:

Entre outras coisas, o terrorismo religioso é um sinal de que nós vivemos em um mundo, onde os sistemas de controle da crença das pessoas diferem radicalmente uns dos outros. Alguns dão origem ao terrorismo moderno, em um suposto “choque de civilizações” que tem resultado na trilha da globalização, e expressa pessimismo sobre a capacidade para a coexistência pacífica, especialmente entre o muçulmano fundamentalista e o oeste”.⁵⁵ Sem negar a existência dos fatores da civilização envolvidos,⁵⁶ uma resposta restaurativa para o terror se baseia em uma fé fundamental em nossos atributos humanos comuns. Isso traz a arrojada suposição de que, seja o que for que nos divide, as pessoas são sempre capazes de viver juntas pacificamente, de que não há diferença que não possa ser resolvida com o diálogo. Isso rejeita a visão atualmente propagada, de que existem algumas pessoas tão más que a aniquilação é a única opção para lidar com elas.

Afinal de contas, esta confiança na humanidade compartilhada é uma questão de fé ou crença (exatamente como a fé no poder de salvação pela violência é também uma questão de crença). Mas isso não se trata de fé cega. Existem exemplos de terroristas que estão mudando. Um cristão terrorista na América

abandonou seus planos de explosão de uma clínica de aborto, quando foi inesperadamente dominado pela conscientização dos fatores humanos de suas vítimas potenciais, uma das quais o fez lembrar de sua avó. Um militante de Kashmir desistiu de seus caminhos violentos após se tornar consciente, de como o ódio é destrutivo. “Odiar é venenoso”, ele explica. “Quando você odeia, você se envenena... Ódio gera ódio. Você não pode criar liberdade a partir do ódio”.⁵⁷

Uma outra história é o exemplo de Patrick Magee, o chamado “Brighton bomber”, que matou cinco pessoas e feriu 30, há 20 anos atrás, em um atentado frustrado para aniquilar o gabinete ministerial Britânico, que ficava no Grande Hotel em Brighton. Ao sentenciar Magee, o juiz o descreveu como “um homem de crueldade e desumanidade excepcional”, e para este dia, Magee se apóia em suas ações como um justificável ato de guerra. Mas, agora fora da prisão, Magee se tornou um forte aliado do processo para a paz. O que precipitou esta mudança foi uma série de encontros com Jo Tuffnell, a filha de uma de suas vítimas assassinadas. Os encontros começaram depois que Tuffnell foi dominado por “um sentimento incrível”, um dia, enquanto ela orava em uma igreja, pedindo forças para entender aqueles que fizeram isto e não se tornarem vítimas”. Ela arranjou um encontro com Magee, que diz de seu primeiro encontro:

“Eu fui completamente dominado por um ímpeto para falar com a Jo sozinha. Eu sentia que a presença de qualquer outra pessoa seria uma intromissão e me impediria de abrir, para ser franco como eu precisava”. No entanto, acrescentou, “Eu não estava preparado, e me senti totalmente inadequado com alguém sentado lá com toda aquela dor, me contando sobre isso, e ao mesmo tempo tentando me compreender. Certamente havia culpa, que eu tinha causado a morte do pai desta mulher. Mas esse sentimento somente veio à tona, quando nós estávamos saindo da batalha do IRA, porque durante a luta não houve tempo, e eu não poderia ter me envolvido com aquilo, com a mente naquele estado”

Jo Tuffnell diz daquele encontro:

“Só o Pat podia entender como eu me sentia – ele foi a única pessoa que realmente queria saber como eu me sentia. Quando nos encontramos pela primeira vez, ele disse, ‘eu quero ouvir sua raiva e sentir a sua dor’. Ninguém mais havia me dito isso. “Ela acrescentou : “Eu não estou absolvida de meus sentimentos obscuros, porque eu sei o quão negativos e

horríveis eles são e em troca, eu posso transformá-los em um martírio”.

Esta história espetacular não é a única. Iniciativas semelhantes têm sido tomadas por outros republicanos e ex -prisioneiros leais e dúzias de grupos de vítimas têm sido formadas, e alguns dos quais têm promovido reuniões com ex-criminosos terroristas.⁵⁸

A Flexibilidade da Prática:

A comovente história de Patrick Magee e Jo Tufnell é também significativa a partir de uma perspectiva prática. As reuniões entre os dois parecem ter sido dificultadas, prorrogadas durante anos e acarretaram “longos e minuciosos diálogos dissecando seus papéis como vítima e perpetrador”. A maioria dos encontros restaurativos na Nova Zelândia, em comparação, são facilitados por uma parte neutra, leva umas duas horas, no máximo, para serem finalizados e não permitem disputas sobre os papéis. No caso de Magee, uma preparação para ouvir a dor da vítima foi evidentemente mais importante para a vítima do que a plena aceitação da culpabilidade pelo infrator. Magee admite que sua indisposição para reconhecer o erro de suas atitudes foi difícil para Tufnell ouvir, e tem sido “um impedimento” no relacionamento deles. Mas isso não os impediu de continuar se encontrando para um diálogo. Isto enfatiza o quão maleável e aberta a prática precisa ser, para acomodar as exigências de situações específicas. Nenhum modelo de prática é sacrossanto, desde que os valores e princípios restaurativos sejam observados.

É claro que dadas às complexidades que permeiam a violência religiosa e o grau do trauma envolvido, é lógico que qualquer intervenção restaurativa necessita ser habilidosamente administrada e minuciosamente preparada. As vítimas em especial necessitariam de uma preparação cuidadosa. Elas devem estar em um estágio apropriado de seu processo de recuperação, antes de se aventurar a encontrar aqueles responsáveis pelo seu sofrimento. Conforme o especialista em conflitos, Vernon Redekop explica, “É difícil, se não impossível, começar um processo de reconciliação quando a dor da violência é visceral, recente e dominante. Quando as pessoas estão traumatizadas pela perda dos amados, por ter assistido muitas mortes, ou por terem sido aterrorizadas até o âmago do ser, elas não estão prontas para começar um discurso ou qualquer processo que envolva seu relacionamento com o inimigo”.⁵⁹

O aconselhamento profissional e outras formas de terapias podem ser solicitados antes que qualquer encontro de justiça restaurativa ocorra, e semelhante suporte no decorrer do processo seria crucial.

Os perpetradores também precisam de preparação. O requisito mínimo é uma disposição para ouvir e um acordo para falar verdadeiramente sobre suas

próprias motivações e ações. Um gerenciamento habilidoso dos encontros é imperativo, porque ambos os lados estarão hipersensíveis para sinais de ameaças, um do outro, e ampliarão a menor insinuação de antagonismo, em uma explosão psicológica de “lutar ou fugir”, um esforço extraordinário deve ser feito para prover um lugar seguro e um processo seguro. Isto poderia incluir, como no caso de Magee, uma disposição para se encontrarem muitas vezes durante um longo período.

Visto que os terroristas se vêem como vítimas mais do que como defraudadores, seria importante que alguns destes encontros focasse a própria experiência anterior do perpetrador, de sofrimento e traição. Isto não é para desculpar seus últimos crimes. Pelo contrário, é somente quando a dor do infrator é reconhecida, é que seu último refúgio da responsabilidade é removido. Se forem categoricamente repudiados, eles continuarão se sentindo justificados por suas ações.

Em outubro de 2004, um jornalista australiano, John Martinkus, foi seqüestrado pelos militantes sunitas no Iraque. Ele foi interrogado durante a noite, enquanto uma grande tela de TV ligada na Televisão al-Jazeera funcionava no fundo. O humor dos interrogadores piorava cada vez que histórias de guerra no Iraque apareciam. Martinkus passou a maior parte da noite contemplando a possibilidade de uma execução pela manhã. Ele tinha visto o vídeo das degolações de outros reféns, que ele descreve como “doentio”. Ele conhecia o “velho truque de se humanizar para os seus seqüestradores”, e mostrou para alguns, uma fotografia de sua namorada, que ele trazia em sua carteira. Um dos seqüestradores se fez recíproco, tirando uma foto de sua filha de três anos em Faluja. “Eu peguei a foto e disse ‘ela é linda’. Ele respondeu, ‘ela foi morta em um desastre aéreo americano’ e seu rosto endureceu. Meu tiro tinha saído pela culatra”.⁶⁰ Tal é o tipo de angústia escondida, gerando tanta brutalidade terrorista. Isso não justifica sua brutalidade, mas não pode ser ignorado, em qualquer tentativa de fazer mudanças.

Uma outra lição da história da Magee é que, enquanto que os terroristas possam carecer inicialmente, de valores e atitudes essenciais para envolvimento nos processos restaurativos, o próprio ato de encontrar com suas vítimas tem o potencial, durante o tempo, de evocá-los. É fácil difamar e desumanizar inimigos no abstrato; é muito mais difícil fazê-lo, para aqueles cuja identidade individual alguém tem agora cara-a-cara. É fácil racionalizar a violência de alguém à distância; é mais difícil fazê-lo, quando alguém houve sobre as suas conseqüências nos seus próprios corpos e na sua existência humana.⁶¹ Talvez a mais poderosa contribuição que a justiça restaurativa pode fazer é a humanização das partidos. Demônios são expelidos quando seres humanos se encontram em um estado de fraqueza comum para confrontar a verdade, sobre um e outro e sobre eles mesmos.

Conclusão

Novamente é necessário enfatizar que os encontros entre as vítimas e perpetradores do terror não podem, por si só, desagregar todos os efeitos do terrorismo. Sem o trabalho contínuo para a reconciliação e transformação estrutural, os encontros restaurativos, por mais poderosos que sejam, são inadequados para trazer a paz duradoura. Mas mesmo se houver apenas uma ferramenta na caixa, a justiça restaurativa ainda tem uma contribuição a fazer. Pode ajudar aqueles que foram apanhados nas atrocidades terroristas, para direcionar as realidades íntimas testadas pela realidade externa dos atos violentos – a profunda dor emocional, os efeitos contínuos da traumatização, e os sentimentos profundamente instalados de ódio, raiva e vingança.⁶² Pode também ajudar aqueles que infligiram o terror, a começar repensar em suas próprias identidades, para se livrar das estruturas da violência, que até agora ditaram a sua visão mundial, e aprender a ver a realidade de um modo diferente, de um mundo que é povoado pelos filhos humanos de Deus, e não rastejado por demônios disfarçados.

É importante não retrair ao desafio, neste ponto da história. Em um mundo atormentado com a ansiedade sobre a segurança, em um mundo onde nós somos diariamente comandados para “ter medo, muito medo”, em um mundo onde a imposição do terror é recomendada como o único meio de encerrar o terror, em um mundo de demonização e anti-demonização, a justiça restaurativa é ainda uma pequena voz de protesto. Tão trivial quanto possa parecer, o terror é renunciado não apenas pela recusa de endosso à guerra, mas em cada ato de decência e benevolência humana. Promover modos pacíficos para comprometimentos humanos é o maior antídoto que há, para a violência inspirada pela religião, e a justiça restaurativa é tudo para as formas pacíficas de comprometimento humano. “Abençoados sejam os pacificadores”, um grande fundador religioso disse uma vez, “pois *eles* serão chamados filhos de Deus”.

Notas

1 Citado em “Terror on Our Minds” por Catherine Masters, *New Zealand Herald*, Setembro 11-12, 2004, B3-B4.

2 Muito corretamente citado por David Boulton, “Who Needs Religion?” *New Internationalist*, Agosto 2004, 14-16; Kevin Ward “A Churchless Future?”, *Stimulus* 12/2 (2004), 2-12; Peter Berger (ed.), *The Desecularisation of the World* (Eerdmans, 1999).

3 Citado por Mark Juergensmeyer em “Terror in the Mind of God: The Global Rise of Religious Violence” (Berkeley and Los Angeles: University of California Press, 2003), 149

Citado no *New Zealand Herald*, Setembro 11-12, 2004, B12.

¹ Citado por Greg Austin, Todd Kranock & Thom Oommen em “God and War: An Audit & Exploration (Bradford: Department of Peace Studies, University of Bradford, 2004): 9. De acordo com Buzzflash, “Em um livro recente sobre George W. Bush, escrito por autores do Hoover Institute simpatizantes, um familiar não identificado de Bush é relatado como tendo dito que Bush vê a guerra contra o terrorismo como uma “guerra religiosa”. “Ele não possui uma visão P.C. desta guerra. Sua visão é de que estão querendo matar os cristãos. E que nós cristãos vamos retaliar com mais força e ferocidade do que eles jamais imaginaram”. Disponível no endereço <http://www.buzzflash.com/interviews/04/05/int04024.html>. Acessado em 12 de Maio de 2004. Similarmente Bruce Bartlett, um antigo conselheiro presidencial republicano, diz a respeito de George Bush: “..este instinto a que ele sempre se refere é este tipo de idéia messiânica estranha de que Deus disse a ele o que fazer... É por isso que George W. Bush está tão certo sobre a Al Qaeda e o inimigo fundamentalista islâmico. Ele acredita que devemos nos precaver contra todos. Que eles não podem ser persuadidos e que são extremistas guiados por um ideal sombrio. Ele os entende porque se parece com eles. Ele realmente acredita que tem uma missão designada por Deus. Uma fé absoluta como essa se sobrepõe à necessidade de análise”, citado no artigo de Ron Suskind, que acompanha a evolução da “presidência baseada na fé” de Bush. “Without a Doubt.” *The New York Times*, 17 Outubro 2004. Disponível no endereço http://www.truthout.org/docs_04/printer_101704A.shtml. Acessado em 19/11/04.

Lee Griffith, *The War on Terrorism and the Terror of God* (Grand Rapids, Mich.: Wm. B. Eerdmans, 2002), 6.

² Juergensmeyer, *Mind of God*, 7; também Griffiths, *War on Terrorism*, 179.

³ Este é um termo usado por Juergensmeyer, o qual ele tomou emprestado da lingüística (126)

⁴ É por isso que Selengut favorece uma abordagem holística para estudar a violência religiosa.

⁵ Jessica Stern, *Terror in the Name of God: Why Religious Militants Kill* (New York: HarperCollins, 2003), 26.

⁶ Stern, *Name of God*, xxii. Na mesma linha, Oliver McTernan, *Violence in Gods Name: Religion in an Age of Conflict* (London&Marknoll: NYDarton Longman & Todd/ Orbis Books, 2003) 42, 127.

⁷ Sobre a fenomenologia da guerra santa, ver Charles Selengut, *Sacred Fury: Understanding Religious Violence* (Walnut Creek, CA: Alta Mira Press, Rowman & Littlefield Publishers, 2003), 17-48. Ver também Roland H. Bainton, *Christian Attitudes Toward War and Peace. A Historical Survey and Critical Re-evaluation* (Nashville: Abingdon 1960), 44-52, 56-57, 109-116, 143-151, 204-10

⁸ Stern, *Name of God*, 83-84, 117, 233 (o selo “Jihadi International Inc.” foi criado por Eqbal Ahmad).

⁹ Cf. Hugh Eakin, “When U.S. Aided Insurgents, Did It Breed Future Terrorists?” *New York Times*. Disponível no endereço <http://www.nytimes.com/2004/04/10/arts/10MAMD.html?ex=1082612982&ei=1&en=10f192e8a9d399ac>. Acessado em 25 de abril de 2004.

¹⁰ Stern, *Name of God*, 233-36.

¹¹ Griffith, *War on Terrorism*, 107, 110.

¹² Selengut, *Sacred Fury*, 21.

¹³ Um terrorista disse a Stern, “Sou espiritualmente viciado na jihad”, *Name of God*, 200, cf. 217, 221

¹⁴ Stern, *Name of God*, 281-82.

¹⁵ Stern, *Name of God*, xxvii.

¹⁶ Stern, *Name of God*, 137

¹⁷ Juergensmeyer, *Mind of God*, 125

¹⁸ Jason Burke, “Zarqawi: Man behind the Mask”, *New Zealand Herald*, 17 de Setembro, 2004, B3.

¹⁹ Selengut, *Sacred Fury* 224-26. Cf. “Terror Mastermind Pledges His Loyalty to Osama Bin Laden.” *New Zealand Herald* 19 de Outubro, 2004: B1.

²⁰ Juergensmeyer, *Mind of God*, 218

²¹ Ver “Thirty-Six Ways the U.S. is Losing the War on Terror” de Jon Basil Utley. Disponível no endereço <http://www.antiwar.com/utley/?articleid=3234>. Acessado em 3 de Agosto de 2004.

²² McTernan, *God’s Name*, 155. “A ação militar para destruir o terrorismo... será como acertar um dente-de-leão em flor com um taco de golfe. Nós reafirmaremos e sustentaremos o mito de que somos maus e iremos assegurar mais uma geração de recrutas”, John Paul Lederach, Lederach, John Paul, “The Challenge of Terror: A Traveling Essay”, Disponível no endereço www.mediate.com/articles/

terror911.cfm. Acessado em 2 de Outubro de 2004.

²³ Sobre o apelo universal do mito da violência redentora ver Walter Wink, *The Powers That Be: Theology for a New Millennium* (New York: Doubleday, 1998), esp. 42-62. Wink chama o mito de “a mais simples, preguiçosa, mais excitante, descomplicada, irracional e primitiva descrição do mal que o mundo já conheceu” (55), e acredita que seja “a religião dominante em nossa sociedade hoje em dia” (42). Ver Robert Jewett & John Shelton Lawrence, *Captain America and the Crusade against Evil: The Dilemma of Zealous Nationalism*. Grand Rapids, Mich.: Wm B. Eerdmans, 2003), 245-72 & passim

²⁴ Ver “‘But Deliver Us from Evil’: George Bush and the Rhetoric of Evil.” Urban Seed, de Christopher D. Marshall, 5 (2003): 6-7. Bush chamou frequentemente Osama bin Laden de “o ser mau”, o que uma audiência cristã conservadora claramente identifica como Satã. Ver Gilbert Achcar, “The Clash of Barbarisms”. Disponível no endereço <http://www.monthlyreview.org/0902achcar.htm>.

²⁵ Em uma perspicaz discussão, Jewett & Lawrence sugerem que o ideal de cruzada da violência redentora, que conferiu uma mística única às guerras americanas, leva a uma tendência de fazer uso de violência irrestrita para obliterar o inimigo malvado. Se a violência é universalmente redentora, então por quê não usá-la universalmente contra o inimigo, incluindo mulheres e crianças, *Captain America*, 250-61.

²⁶ Para uma discussão útil da maldade a partir da perspectiva de resolução do conflito ver Ken Cloke, “Mediating Evil, War, and Terrorsim: The Politics of Conflict”, Disponível no endereço www.mediate.com/articles/cloke4.cfm. Acessado em 25 de Novembro, 2004.

²⁷ Richard Perle, um conselheiro Bush, tem comentado que devemos “descontextualizar o terrorismo”, o que significa recusar-se a questionar acerca do contexto de onde este se origina. “Qualquer tentativa para discutir as raízes do terrorismo é uma tentativa para justificá-lo”, diz Perle. “Somente precisamos combatê-lo e destruí-lo”. Johann Hari dispensa de imediato isso como absurdo, como algo que “nos convida a todos para tomar parte numa estranha e obstinada ignorância de causa e efeito. Como pode ser esta uma resposta séria para nossos problemas?”. Hari argumenta que “Islamo-fascismo” ou “jihadismo” é um termo melhor que “terrorismo” para o atual problema. Johann Hari, “Jihadism The Real Terror of Our Age”, *Independente – reimpresso no NZ Herald*, 27 Setembro, 2004, A17.

²⁸ Podemos traçar uma analogia entre o modo como os terroristas cooptam a religião para justificar a violência e o modo como o estado o faz. Wink observa que mito de violência redentora, o bem-estar a nação se torna o bem supremo. As pessoas são descartáveis, o estado não. “O mito não somente estabelece uma

religião patriótica no coração do estado, fornecendo uma sanção divina ao imperialismo da nação. O mito da violência redentora serve, assim, como a espiritualidade do militarismo. O estado tem, por direito divino, o poder de exigir que seus cidadãos sacrifiquem suas vidas para manter os privilégios desfrutados por poucos. Através de decreto divino faz uso da violência para o mundo dos inimigos do estado. Riqueza e prosperidade são direitos daqueles que regem tal estado. E o nome de Deus – qualquer deus, incluindo o Deus cristão – pode ser invocado como tendo abençoado e favorecido em especial a supremacia da nação escolhida e sua casta regente”, *Powers That Be*, 56-57.

²⁹ Em sua contabilidade perceptiva da fé evangélica de George Bush, Jo Klein sugere que o problema real não é o dogmatismo mas sua fácil convicção. Sua fé “não o incomoda o suficiente, não o impele a outras alternativas, para explorar outras possibilidades intelectuais ou questionar as conseqüências de suas ações”. Concomitantemente sua fé “não oferece obstáculos no caminho para Bagdá, não dá a ele pausa ou força-o a refletir. É uma fonte de conforto e força mas não de sabedoria”. Joe Klein, “The Blinding Glare of His Certainty.” *Time*, 24 de Fevereiro, 2003, 14. Uma conclusão similar é alcançada por Suskind, “Without a Doubt.” Ele descreve Bush como “um dos homens de grande confiança da história... no sentido de ser um crente no poder da confiança”. Sobre a influência do direito cristão sobre o unilateralismo dos EUA ver Duane Oldfield, “The Evangelical Roots of American Unilateralism: The Christian Right’s Influence and How to Counter It.” *Política Externa em Foco* Março, 2004 (2004): 1-6. Para uma crítica evangélica da teologia da guerra de Bush ver “Evangelicals Slam Bush for his ‘Theology of War’”: Disponível no endereço http://www.ekklesia.co.uk/content/news_syndication/article_041012bsh.shtml. Acessado 20 de Outubro, 2004

³⁰ Edward LeRoy Long, *Facing Terrorism: Responding as Christians*. (Louisville & London: Westminster John Knox, 2004), 90, ver ainda 44-50, 85-86. De fato, a tendência americana para transformar guerras em cruzadas santas tem estado presente desde o início da nação, enquanto a cruzada idealista tem dominado a religião civil americana nos últimos 60 anos, como documentam Jewett & Lawrence, *Captain America*. Em entrevista recente Tony Blair defendeu o ataque ao Iraque dizendo: “O que mudou para mim é que, após o 11 de Setembro, não esperamos mais que a coisa aconteça. Saímos ativamente e tentamos detê-la. Foi isso que mudou agora”. Andrew Rawnsley e Gaby Hinsliff, “Blair Battling with Shadow of War”, *Observer* – reimpresso no *New Zealand Herald* 28 de Setembro, 2004, B3.

³¹ O contágio da guerra contra o terrorismo também não vale nada. Stassen aponta que “assim que os Estados Unidos declararam sua guerra militar contra o terrorismo, a Indonésia cancelou as conversações de paz com os rebeldes em

Aceh e iniciou uma guerra contra eles; Israel aumentou seus ataques militares contra os líderes palestinos; e a Rússia prosseguiu sua guerra destrutiva contra a Chechênia livre das críticas do governo dos Estados Unidos”, Glen H. Stassen, “Just Peacemaking as Hermeneutical Key for International Co-Operation in Preventing Terrorism”. Disponível no endereço http://www.fullerseminary.net/sot/faculty/stassen/Just_Peacemaking/july272004uploadfiles/04%20SCE%20JPTaddress.htm. Acessado em 23 de Setembro 2004.

³² Griffith, *War on Terrorism*, 76. Stern, *Name of God*, 238.

³³ Ao escrever apenas uma semana após o 11 de Setembro, Maria Stalzer Wyant Cuzzo oferece um excelente comentário sobre o que poderia ser feito a partir de uma perspectiva restaurativa. Maria Cuzzo, “The Code of the Peaceful Warrior: A Restorative Justice Response to Recent Events”. 2001. Disponível no endereço <http://www.restorativejustice.org/rj3/Feature/Cuzzo%20statement.html>. Acessado em 20 de Outubro 2004.

³⁴ Gerald Schlabach observa muito corretamente que “A teoria da guerra justa ganhou muito de sua credibilidade através da imagem de uma guerra semelhante a uma ação policial sem encarar os fatos de quão diferentes as dinâmicas de conflito armado e policiamento podem ser. Mas se a guerra é justificada através de um apelo à necessidade virtualmente irrefutável de policiamento, ela se torna consistentemente algo bem diferente de policiamento, e simplesmente justificar a guerra por si só muito freqüentemente se degenera em propaganda. Torna-se mais permissiva que rígida – e algumas vezes torna-se mais permissiva precisamente através da tranquilizadora aparência de ter sido rígida”, “Just Policing and the Christian Call to Nonviolence”: 6. Disponível no endereço <http://www.mcc.org/peacetheology/papers.htm>. Acessado em 21 de Outubro 2004.

³⁵ Estou em débito com Lederach, “Challenge of Terror”, por esta analogia.

³⁶ Ver, por exemplo, Gilbert Achcar, “The Clash of Barbarisms”, Disponível no endereço <http://www.monthlyreview.org/0902achcar.htm>. Achcar nota, por exemplo, que “as sanções de destruição em massa” usadas contra o Iraque causaram mais mortes que todas as vítimas por uso de armas de destruição em massa combinadas (estimadas em 400,000). Os EUA bombardearam mais de duas dúzias de países desde o fim da Segunda Guerra Mundial (William Blum, *Killing Hope: U.S. Military and CIA Interventions Since World War II.*), e estiveram envolvidos em apoio direto e indireto a revoltas, golpes e invasões em mais de 70 nações diferentes (Griffith, *Terror of God*, 90-91).

³⁷ Somente fazendo a paz é um novo terceiro paradigma para considerar a ética de guerra e paz, juntamente com o pacifismo e a teoria da guerra justa. Endereça não a questão de “permissão” (É moralmente permitido deflagrar uma guerra nesta situação?) mas a questão da “prevenção” (Quais estratégias devem ser usadas para evitar a guerra?). Este paradigma identifica 10 princípios que são normativos

para cristãos, guerra justa e correntes pacifistas. Não é um paradigma estritamente cristão, apesar de um de seus arquitetos, Glen Stassen, mostrar como ele é coerente com os ensinamentos de Jesus no Sermão da Montanha em “Jesus and Just Peacemaking Theory.” Em *Must Christianity Be Violent? Reflections on History, Practice and Theology*, ed. Kenneth R. Chase & Alan Jacobs (Grand Rapids, Mich.: Brazos Press, 2003), 135-55. Para um tratamento em larga escala dos ensinamentos de Jesus a partir desta perspectiva ver Glen H. Stassen & David P. Gushee, *Kingdom Ethics: Following Jesus in Contemporary Context* (Downers Grove Ill: IVP, 2003).

³⁸ Sobre a importância crítica deste assunto no terrorismo ver David S. New, *Holy War: The Rise of Militant Christian, Jewish and Islamic Fundamentalism* (Jefferson, N.C. & London: McFarland & Company, 2002).

³⁹ Amitai Etzioni, “Religious Civil Society is an Antidote to Anarchy in Iraq and Afghanistan”, *Christian Science Monitor*, Disponível no endereço <http://www.csmonitor.com/2004/0401/p09s01-coop.html>. Acessado em 2 de Abril 2004

⁴⁰ Christopher D. Marshall, James Boyack & Helen Bowen, “How Does Restorative Justice Ensure Good Practice? A Values-based Approach”, in conjunction with k, *Critical Issues in Restorative Justice*, edited by Howard Zehr and Barb Toews (Palisades NY: Criminal Justice Press, 2004), 265-76.

⁴¹ Citado em Stern, *Name of God*, 40

⁴² Citado por Stern, *Name of God*, 91

⁴³ Citado em Selenegut, *Sacred Fury*, 43.

⁴⁴ Citado em Juergensmeyer, *Mind of God*, 170, cf. McTernan, *God’s Name*, 84

⁴⁵ Alibhai-Brown, Yasmin. “Sons of Islam Bring Shame on Religion.” *Independente*, reimpresso no *NZ Herald*, 8 de Setembro, 2004, A19, 8.

⁴⁶ O Dr. Garret Fitzgerald, ex-primeiro ministro irlandês, refletindo sobre a experiência de lidar com o IRA, insiste que as negociações com terroristas devem ocorrer somente quando estes querem um acordo final do conflito. Mas eles não devem ser tratados de modo que venham a alienar mais as pessoas que partilham de seus ideais. As negociações britânicas com o IRA nos anos 70 tornaram as coisas ainda piores porque fizeram o IRA acreditar que ao assassinar mais pessoas conseguiriam mais concessões. Uma melhor abordagem é negociar com moderados e, assim, tentar separar os extremistas de sua maior base de apoio. Ver Diana McCurdy, “Lessons from Violence.” *New Zealand Herald*, Setembro 11-12, 2004 2004, B5.

⁴⁷ Reportado em “Showdown at Fallujah.” AP, *Observer*, *Independente* (reimpresso no *New Zealand Herald*), Novembro 8 2004, A1.

⁴⁸ Citado em McTernan, *God’s Name*, 84.

⁴⁹ Para discussão e crítica da bem conhecida tese de Huntington, ver McTernan,

God's Name, 1-10 . Ver também o importante artigo por Michael Hirsch, "Misreading Islam," Washington Monthly, November 12, 2004, 1-9, Disponível no endereço <http://www.alternet.org/story/20488/>. 2004. Acessado em 15 de Novembro 2004

⁵⁰ Ver Selenegut, Sacred Fury, 141-81.

⁵¹ Firdous Syed, mencionado em Stern, Name of God, 137.

⁵² David McKittrick, "Brighton Bomber' Revisits his Paramilitary Past with Some Sorrow", Independente reimpresso no New Zealand Herald 7 de Outubro, 2004, B.3.

⁵³ Vern Neufeld Redekop, *From Violence to Blessing: How an Understanding of Deep-Rooted Conflict Can Open Paths to Reconciliation* (Ottawa: Novalis, 2002), 290.

⁵⁴ John Martinkus, "Hostage in Death's Shadow", New Zealand Herald, Outubro 30 2004, A1, B14-15.

⁵⁵ Esta é uma das lições das várias Comissões de Verdade & Reconciliação que foram formadas. Ver a excelente análise por Spencer Zifcak, "Restorative Justice in East Timor: A Case Study of the Nation's Truth and Reconciliation Commission," Trabalho não publicado (Australian National University, 2003). Ver também Christopher D. Marshall, *Beyond Retribution: A New Testament Vision for Justice, Crime and Punishment* (Grand Rapids, Mich.: Wm. B. Eerdmans, 2001), 280-84; R. A. Wilson, *The Politics of Truth and Reconciliation in South Africa: Legitimizing the Post-Apartheid State* (Cambridge: Cambridge University Press, 2001); Guillermo Kerber, "Overcoming Violence and Pursuing Justice: An Introduction to Restorative Justice Procedures," *The Ecumenical Review* 55/2 (2003): 151-57. Rebecca Steinmann, "Spiritual Elements in the Political Processes of South Africa's Truth and Reconciliation Commission" Disponível no endereço <http://www.mcc.org/peacetheology/papers.htm>. Acessado em 21 de Outubro 2004.

⁵⁶ A respeito do trauma associado com o acontecimento de ataques terroristas ver Office for Victims of Crime, *Handbook for Coping after Terrorism: A Guide for Healing and Recovery* (Washington DC: US Department of Justice, Office of Justice Programs, 2001). Também Pamela S. Nath, "Consider the Lilies: Teaching the Value of Vulnerability", Disponível no endereço <http://www.mcc.org/peacetheology/papers.htm>. Accessed 21 October 2004.

⁵⁷ Esta é uma das lições das várias Comissões de Verdade & Reconciliação que foram formadas. Ver a excelente análise por Spencer Zifcak, "Restorative Justice in East Timor: A Case Study of the Nation's Truth and Reconciliation Commission," Trabalho não publicado (Australian National University, 2003). Ver também Christopher D. Marshall, *Beyond Retribution: A New Testament Vision for Justice, Crime and Punishment* (Grand Rapids, Mich.: Wm. B. Eerdmans, 2001), 280-84; R. A. Wilson, *The Politics of Truth and Reconciliation in South Africa:*

Legitimizing the Post-Apartheid State (Cambridge: Cambridge University Press, 2001); Guillermo Kerber, "Overcoming Violence and Pursuing Justice: An Introduction to Restorative Justice Procedures," *The Ecumenical Review* 55/2 (2003): 151-57. Rebecca Steinmann, "Spiritual Elements in the Political Processes of South Africa's Truth and Reconciliation Commission" Disponível no endereço <http://www.mcc.org/peacetheology/papers.htm>. Acessado em 21 de Outubro 2004.

⁵⁸ A respeito do trauma associado com o acontecimento de ataques terroristas ver Office for Victims of Crime, *Handbook for Coping after Terrorism: A Guide for Healing and Recovery* (Washington DC: US Department of Justice, Office of Justice Programs, 2001). Também Pamela S. Nath, "Consider the Lilies: Teaching the Value of Vulnerability", Disponível no endereço <http://www.mcc.org/peacetheology/papers.htm>. Accessed 21 October 2004.

Criticando os Críticos

Uma breve resposta aos críticos da Justiça Restaurativa*

Allison Morris

Não é incomum, na doutrina criminológica, encontrar reclamações de que “reformas” tiveram conseqüências negativas e inesperadas (ver, por exemplo, Platt 1999; Martinson 1974; Pease 1985; Bottoms 1987) e tal queixa tem sido feita com relação à justiça restaurativa. Levrant *et al.* (1999: 16), por exemplo, recentemente avaliaram a justiça restaurativa como talvez trazendo “mais prejuízos do que benefícios.” Da mesma forma, Johnstone (2002: 7) alerta que nós “devemos prestar atenção nas maneiras pelas quais [a justiça restaurativa] pode piorar as coisas”, detalhando “um inteiro leque de conseqüências deletérias que podem resultar de uma mudança para a justiça restaurativa.” O mesmo Johnstone depois argumenta que a proliferação de programas de justiça restaurativa “não é o desenvolvimento benigno que as pessoas geralmente vêem, tendo, isto sim, um lado muito mais obscuro” (2002: 25)¹. Delgrado (2000: 79), por sua vez, sustenta que a justiça restaurativa somente traz “um desserviço às vítimas, ao infratores e à sociedade como um todo.”

Na mesma linha de argumentação, alguns escritores também questionaram se os valores da justiça restaurativa efetivamente podem ser traduzidos para uma realidade concreta. Levrant *et al.*, por exemplo, descreveram a justiça restaurativa como “um movimento desprovido de comprovação com riscos de fracasso” e sustentaram que seu apelo “sustenta-se mais em sentimentos humanísticos do que em provas empíricas de sua efetividade” (1999: 16). Kurki (2000:240) argumentou que “ainda não há provas de que tal experiência traz melhores resultados”. E Miers (2001:88) recentemente escreveu, sobre a justiça restaurativa, que “os céticos têm muitas razões para seu ceticismo.” Este artigo discute essas várias posições².

Reconheço que a literatura sobre justiça restaurativa é eivada de imprecisões e confusão e não pretendo aqui defender todas as práticas que se proclamam exemplos de justiça restaurativa. Tais práticas são de muitos tipos, podendo-se citar os encontros restaurativos (*conferencing*)³, a mediação vítima-infrator, os

* Traduzido e Publicado com permissão da Oxford University Press e da Profa. Allison Morris. Originalmente publicado na língua inglesa como *Critiquing the Critics, a Brief Response to Critics of Restorative Justice* pela Profa. Allison Morris no *British Journal of Criminology*, n. 42, 2002, pp. 596-615. Copyright © 2002 Oxford University Press, todos os direitos reservados. Traduzido por Marcelo Maciel e revisado por André Gomma de Azevedo e Francisco Schertel todos do Grupo de Pesquisa e Trabalho em Arbitragem, Mediação e Negociação da Faculdade de Direito da Universidade de Brasília (<http://www.unb.br/fd/gt>) .

círculos decisórios (*sentencing circles*), os painéis comunitários de reparação (*community reparation boards*), os programas de restituição (*restitution programmes*) e vários outros. Eu também reconheço que existe o risco de que os defensores da justiça restaurativa estejam prometendo demais. Dessa forma, eu também tento, neste artigo, deixar claro o que, na minha visão, a justiça restaurativa representa. Parece-me que a maior parte das críticas que vêm surgindo são baseadas em equívocos fundamentais⁴ sobre o que a justiça restaurativa busca obter, em aplicações diluídas e distorcidas de seus princípios⁵ ou em interpretações errôneas das pesquisas empíricas feitas sobre o assunto⁶.

Além disso, este artigo também brevemente considera as críticas de cunho filosófico, que não se confundem com as críticas de ordem empírica. Somente alguns teóricos da teoria de atribuição de mérito (*desert theory*)⁷ argumentam que as sanções resultantes de um acordo formado em um quadro restaurativo podem não ser proporcionais à gravidade do crime e que, muito provavelmente, não serão consistentes: infratores envolvidos em crimes similares poderiam acabar recebendo punições diferentes. Por exemplo, Ashworth e von Hirsch (1998: 303) reclamam da “falta de barreiras contra punições excessivas”. Como defensores da *desert theory*, eles frisam a necessidade da proporcionalidade como um limite das sentenças, sustentando que a justiça restaurativa acabou favorecendo “os desejos da vítima individual” (Ashworth, 1992: 8, citado por Cavadino e Dignan, 1996: 237) ou a “a disposição pessoal da vítima” (Ashworth e von Hirsch, 1998: 332-3). Este ensaio problematiza tais reclamações, contra-argumentando que a justiça restaurativa deve ser avaliada pelos valores que representa, e não por aqueles que visa a atacar e substituir.

Para rebater todas essas críticas, utilizo principalmente minha experiência na Nova Zelândia, o país que mais longe foi na implementação da justiça restaurativa⁸. Os encontros com grupos de familiares (*family group conferences*), por exemplo, lá introduzidos em 1989, são geralmente vistos como exemplo de justiça restaurativa (NACRO, 1997; Dignan 1999) e, agora, alguns projetos piloto ou esquemas experimentais para infratores adultos começaram a ser postos em prática também (ver Morris 2001a para maiores detalhes). São também utilizadas as avaliações que a justiça restaurativa recebeu em outras jurisdições e estudos baseados em pesquisas empíricas sobre justiça restaurativa (por exemplo, Braithwaite 1999; Marshall 1999; Latimer e Kleinknecht 2000; Miers 2001).

Os Valores, Processos e Práticas da Justiça Restaurativa

Muito embora os valores, processos e práticas da justiça restaurativas já existam há algum tempo⁹, ocorreu, na década de 90, um ressurgimento internacional do interesse sobre o assunto (ver, por exemplo, Zehr 1990; Van Ness e Strong 1997)¹⁰, por um lado como uma reação à perceptível ineficiência e alto

custo (humano e financeiro) dos procedimentos da justiça convencional e, por outro, como uma reação ao fracasso desses sistemas convencionais em responsabilizar expressiva ou significativamente os infratores ou em atingir adequadamente as necessidades e interesses das vítimas. Os sistemas de justiça convencional vêem o crime principalmente (muitas vezes exclusivamente) como uma violação dos interesses do Estado – e as respostas a tal transgressão são formuladas por profissionais representando o Estado. Em contraste, a justiça restaurativa oferece decisões sobre como melhor atender àqueles que mais são afetados pelo crime – vítimas, infratores e as comunidades interessadas nas quais se inserem (*communities of care*) –, dando prioridade a seus interesses. Assim, o Estado não mais possui o monopólio sobre o processo decisório; as principais personagens em tal processo são as próprias partes. De certa forma, o papel do Estado – ou o de seus representantes – é redefinido: por exemplo, eles dão informações, proporcionam serviços e fornecem recursos. A justiça restaurativa, além disso, preocupa-se em lidar com o crime e suas conseqüências (para as vítimas, infratores e comunidades) de maneira significativa, procurando reconciliar vítimas, infratores e suas comunidades por meio de acordos sobre como melhor enfrentar o crime; e tentando promover, por fim, a reintegração e reinserção das vítimas e dos infratores nas comunidades locais, por meio da cura das feridas e dos traumas causados pelo crime e por meio de medidas destinadas a prevenir sua reincidência.

A justiça restaurativa também enfatiza os direitos humanos e a necessidade de reconhecer o impacto de injustiças sociais ou substantivas e de alguma forma resolver esses problemas – ao invés de simplesmente oferecer aos infratores uma justiça formal ou positivada e, às vítimas, justiça alguma. Dessa forma, seu objetivo é a restituir à vítima a segurança, o auto-respeito, a dignidade e, mais importante, o senso de controle. Objetiva, além disso, restituir aos infratores a responsabilidade por seu crime e respectivas conseqüências; restaurar o sentimento de que eles podem corrigir aquilo que fizeram e restaurar a crença de que o processo e seus resultados foram leais e justos. E, finalmente, a justiça restaurativa encoraja um respeito e sensibilidade pelas diferenças culturais, e não a preponderância de uma cultura sobre outra.

Assim, as vítimas e suas comunidades de suporte se congregam e, com a ajuda de um facilitador ou mediador¹¹, tentam acordar sobre como encarar o crime, suas conseqüências e suas implicações para o futuro. De forma geral, a justiça restaurativa oferece um processo mais informal e privado sobre o qual têm controle as partes mais diretamente afetadas pelo crime. Isto não significa, no entanto, que não existam regras¹² a serem seguidas ou que não há direitos¹³ que devem ser protegidos. Ao contrário, significa que, dentro de um quadro particular, há potencial para uma maior flexibilidade, incluindo a flexibilidade cultural.

Dessa forma, os procedimentos seguidos, aquelas pessoas presentes à sessão e o local em que esta ocorrerá são escolhidos, muitas vezes, pelas próprias partes¹⁴. Em resumo, a intenção – ou a esperança – é criar um ambiente de respeito e livre de quaisquer humilhações, no qual os participantes podem se sentir à vontade para falar por si mesmos.

Os objetivos da justiça restaurativa são, principalmente, responsabilizar de forma significativa os infratores e proporcionar uma reparação às vítimas, certamente no plano simbólico e, quando possível, também concretamente. Os resultados restauradores são muitas vezes vistos como focados exclusivamente em pedidos de desculpa, reparações ou trabalhos comunitários, caminhos pelos quais a propriedade roubada poderia ser ressarcida ou as injúrias feitas às vítimas poderiam ser compensadas. No entanto, *qualquer* resultado – incluindo o encarceramento – pode ser, efetivamente, restaurativo, desde que assim tenha sido acordado e considerado apropriado pelas partes principais. Por exemplo, pode-se chegar à conclusão de que o encarceramento do infrator é o meio adequado, naquela particular situação, para proteger a sociedade, para representar a gravidade do crime ou mesmo para reparar a vítima. Nem a proteção da sociedade nem a ênfase na gravidade do crime são excluídas do sistema de justiça restaurativa¹⁵. A diferença é que o infrator, a vítima e suas comunidades de suporte participaram da construção da sentença, conseguiram alcançar um grau mais alto de compreensão de suas circunstâncias e efeitos e, talvez, uma satisfação maior em seus contatos com o sistema de justiça criminal. Outrossim, a discussão sobre as conseqüências do crime é um poderoso meio de comunicar ao infrator a gravidade de sua conduta – mais efetivo do que o seu simples aprisionamento.

Uma das outras esperanças da justiça restaurativa é a de que ocorra a reconciliação entre o infrator e a vítima. Isto não é sempre possível – as vítimas podem permanecer com raiva e amargas; os infratores, inalterados e insensíveis. Entretanto, não há dúvida de que a reconciliação pode por vezes ocorrer. Entre os exemplos observados nos encontros restaurativos com grupos de familiares na Nova Zelândia incluem-se convites das vítimas para que os infratores e sua família participem de uma refeição com sua família, abraços e apertos de mão ao final de um encontro e a decisão das vítimas de defender o infrator em uma audiência judicial.

Não há uma “forma correta” de implantar ou desenvolver a justiça restaurativa e este ensaio não tem o escopo de sustentar, por exemplo, que o sistema da Juizado de Menores (*youth justice*) da Nova Zelândia é o seu modelo ideal. A essência da justiça restaurativa não é a escolha de uma determinada forma sobre outra; é, antes disso, a adoção de *qualquer* forma que reflita seus valores restaurativos e que almeje atingir os processos, os resultados e os objetivos

restaurativos. Tais práticas e processos restaurativos, portanto, devem “empoderar” infratores e vítimas, oferecendo a eles um sentimento de inclusão e de satisfação com tais práticas e processos; devem permitir que as vítimas sintam-se melhores como conseqüência de sua participação; e devem adequada e significativamente responsabilizar os infratores, encorajando-os a reparar suas vítimas. Se tudo isso ocorrer, nós podemos esperar que as práticas e processos restaurativos tenham um impacto sobre a reincidência e sobre a reintegração, vindo, ainda, a curar as feridas das vítimas.

Criticando a Justiça Restaurativa

De forma a facilitar a exposição, agrupei o que considero as principais críticas feitas à justiça restaurativa¹⁶ sob os seguintes tópicos: a justiça restaurativa erode direitos subjetivos; a justiça restaurativa aumenta a rede de controle social; a justiça restaurativa trivializa o crime (particularmente a violência do homem contra a mulher); a justiça restaurativa fracassa em “restaurar” vítimas e infratores; a justiça restaurativa não produz reais mudanças e não afasta a reincidência; a justiça restaurativa produz resultados discriminatórios; a justiça restaurativa aumenta os poderes da polícia; a justiça restaurativa não afeta diferenças de poder; a justiça restaurativa encoraja o “vigilantismo”; a justiça restaurativa falta legitimidade; e a justiça restaurativa fracassa em promover “justiça.” As respostas a tais críticas são dadas, quando possível, em um nível empírico, mas, em certas ocasiões, a validade das críticas só pode ser questionada quando nos remetemos de volta aos valores da justiça restaurativa.

Antes de passarmos a esses tópicos, porém, é necessário fazer quatro esclarecimentos preliminares. Em primeiro lugar, algumas dessas críticas têm, com relação a alguns processos restaurativos, sua validade. A despeito da longa história da justiça restaurativa, seu formato moderno é relativamente novo e é necessário mais tempo para que seus valores essenciais sejam traduzidos em adequadas práticas modernas. Como já deixei claro na introdução do artigo, não tenho a pretensão de defender implementações deficientes de práticas restaurativas ou todos os programas que se proclamam exemplos de justiça restaurativa. As críticas acima delineadas são analisadas, portanto, não somente por meio da prática corrente da justiça restaurativa, mas também por seus valores já definidos na seção anterior.

Em segundo lugar, ainda é necessário mais tempo para avaliar os exemplos da prática da justiça restaurativa e para medir seus efeitos. Há ocasiões neste ensaio em que faço referência a críticas que não possuem nenhuma base empírica, mas, ao mesmo tempo, eu não tenho dados nem provas para refutá-las. Tudo que posso fazer, nesses casos, é afastar uma especulação com uma outra especulação, mas, ao fazer isso, acabo tendo como suporte somente os valores da justiça

restaurativa, ao invés de me sustentar em equívocos, preconceitos ou outros argumentos inverossímeis. Os pesquisadores ora ocupados em avaliar a justiça restaurativa também precisam de tempo para desenvolver as ferramentas específicas para seus estudos, com o objetivo de operacionalizar e quantificar a essência e os valores restaurativos. Críticos e defensores, por exemplo, não podem debater se a justiça restaurativa efetivamente “restaura” sem que haja medidas concordes sobre o que essa “restauração” de fato significa.

Em terceiro lugar, há sempre o problema da ênfase quando se interpreta qualquer pesquisa. As descobertas de uma pesquisa podem ser interpretadas, por óbvio, de maneiras diversas e tanto um foco positivo quanto um negativo podem ser utilizados para avaliar os mesmo dados. Essas diferenças de ênfase parecem ser particularmente agudas nas discussões sobre justiça restaurativa. Um exemplo genérico: podemos supor que uma pesquisa colete a informação de que 30% dos participantes de um programa de justiça restaurativa expressam algumas críticas. Isto pode ser apresentado tanto positivamente – “somente” 30% – quanto negativamente – “o elevado percentual de até” 30%. Um exemplo mais específico é dado por Daly (2001: 76-7). Sustenta a autora que “somente metade dos jovens de sua amostra disse que a história da vítima ou de seu representante havia tido um efeito sobre eles”. Esta parece ser, para mim, um dado bastante positiva; com certeza, é um percentual maior do que alguém poderia esperar das avaliações dos processos da justiça criminal convencional.

Finalmente, parece-me razoável discutir brevemente, quando relevante, nos tópicos que se seguem, o quão efetiva é a justiça criminal convencional ao lidar com as críticas recebidas pela justiça restaurativa. Não acredito que a justiça restaurativa deva alcançar os patamares a que a justiça convencional usualmente é solicitada a atingir, muito menos que seja possível criticar a justiça restaurativa por não resolver os problemas que a justiça convencional vem enfrentando por tantos anos. Devemos, sim, contrastar o que a justiça restaurativa alcançou e ainda pode alcançar com o que os sistemas de justiça convencional têm a oferecer.

Crítica: a justiça restaurativa erode direitos subjetivos

Uma crítica bastante comum feita à justiça restaurativa é a de que ela fracassa em proporcionar salvaguardas e garantias e acaba não protegendo os direitos do infrator. A imagem delineada é a de que estes fracassos são promovidos pelos defensores da justiça restaurativa com o escopo de obter mais facilmente dos infratores uma aceitação de sua responsabilidade e também conseguir acordos entre os participantes sobre como lidar com o crime. Entretanto, como a seção anterior deixou claro, aqueles que estão envolvidos em um processo restaurativo devem seguir certas orientações ou manuais de atuação e, em alguns casos, existem também orientações legais e regulamentos a serem observados.

Além de tudo, não há não há nada nos valores da justiça restaurativa que possa levar à recusa ou à erosão dos direitos subjetivos do infrator (por meio de uma ênfase mais ampla nos direitos humanos). De fato, diferentes implementações da justiça restaurativa aplicaram, na prática, a proteção dos direitos dos infratores por vários caminhos. Por exemplo, no estado da Austrália do Sul, os jovens que participam de reuniões restaurativas podem, antes de admitir a autoria do crime e mesmo antes de concordar com a proposta final, consultar advogados, ainda que os advogados geralmente não participem das reuniões restaurativas propriamente. Na sessão ou audiência do programa de Justiça Real (*Real Justice conferences*) dos Estados Unidos, os advogados participantes das reuniões restaurativas têm uma oportunidade de acompanhamento e podem interromper os procedimentos a qualquer tempo, se considerarem que os direitos dos jovens estão sendo transgredidos (Paul McCold, em conversas pessoais). E, na Nova Zelândia, se os facilitadores de um encontro restaurativo com grupos de familiares possuem qualquer preocupação com os direitos subjetivos do infrator juvenil, eles podem solicitar a indicação de um advogado (pago pelo Estado). Além disso, os jovens que são direcionados a um encontro restaurativo pela Corte Juvenil (*Youth Court*) podem ter a assistência de advogados indicados pela corte (*youth advocates*)¹⁷ durante os encontros restaurativos com grupos de familiares, da mesma forma que infratores adultos podem ter advogados nos programas piloto de justiça restaurativa¹⁸.

Dessa forma, é muito difícil aceitar, tanto no que se refere aos valores da justiça restaurativa quanto no plano empírico dos exemplos mostrados, a crítica de que este sistema erode os direitos do infrator¹⁹. O que a justiça restaurativa faz é dar uma prioridade diferente à proteção de seus direitos, não adotando um processo no qual os principais protagonistas são os advogados e cujo objetivo primordial é minimizar a responsabilidade do infrator ou obter a sanção mais leniente possível.

Da mesma forma, a sugestão de que o sistemas criminais convencionais, em contraste, protegem adequadamente os direitos subjetivos dos infratores é praticamente ridícula. Não é comum, por exemplo, a representação por advogados nas cortes da infância e adolescência dos Estados Unidos (os infratores tendem a abrir mão desse direito) e, na maioria dos casos das cortes criminais de adultos, os crimes são resolvidos por meio de transações penais (*plea-bargaining*). Este não é o lugar, porém, de discutir estas práticas de barganha. É suficiente dizer que seu objetivo principal não é o de proteger os direitos do infrator. A qualidade dos serviços prestados por advogados nas cortes inglesas também já foi objeto de preocupação (McConville *et al.* 1993; Darbyshire 2000)²⁰.

Crítica: a justiça social aumenta a rede de controle social

É bastante comum a crítica de que a justiça restaurativa resulta em um aumento da rede de controle social, na medida em que ela tenderia a ter como foco os infratores com menor risco de reincidência (presumivelmente aqueles que seriam simplesmente alertados pelo policial ou simplesmente redirecionados) e na medida em que as penas recebidas por esses infratores de menor risco tendem a ser mais intrusivas do que seriam em outras situações. É evidente que essa crítica não é feita somente à justiça restaurativa: ela também é dirigida a uma porção de outras práticas alternativas ou diversificadoras (incluindo aquelas relativas ao aumento dos poderes da polícia na Inglaterra e em Gales na década de 70 e a introdução de vários tipos de penas alternativas à custódia). O problema central, dessa forma, ao testar a validade dessas críticas, refere-se ao tipo de infrator a que se dirige as práticas restaurativas.

Na Nova Zelândia, os processos restaurativos não são dirigidos a infratores relativamente desimportantes: ao contrário, são direcionados, no juizado de menores, aos mais graves e persistentes infratores e, na justiça criminal comum, aos adultos que praticaram crimes relativamente sérios. Encontros restaurativos com grupos de familiares são feitas somente em 15 a 20% dos casos de infratores juvenis; os resto deles é simplesmente alertado ou ignorado pela polícia. Podemos citar alguns exemplos (tirados de Maxwell e Morris 1993) de infratores que participaram dessas reuniões restaurativas na Nova Zelândia: um garoto que invadiu uma casa e estuprou uma jovem; um grupo de crianças que colocou fogo e destruiu um bloco inteiro de uma escola; um garoto cuja vítima foi atingida na cabeça durante um roubo; um garoto cuja vítima quase não sobreviveu ao assalto e foi deixada com um dano cerebral permanente. No que se refere aos programas restaurativos experimentais para adultos, Maxwell *et al.* (1999) documentam que dois projetos ou esquemas naquela avaliação lidaram com roubo qualificado, ameaças de morte, mortes causadas por acidentes de trânsito, direção com excesso de álcool, bem como com crimes mais “rotineiros”: dano doloso, roubo e arrombamento. No primeiro ano de operação dos programas piloto de justiça restaurativa, todos os crimes contra a propriedade com penas máximas de prisão de dois ou mais anos e outros crimes com penas de um a sete anos podem ser remetidos pelo juiz a uma reunião restaurativa. Algumas outras jurisdições (por exemplo, os estados australianos da Austrália do Sul e New South Wales) também dirigem seus programas restaurativos a infratores juvenis com crimes medianamente sérios.

No entanto, alguns exemplos de reuniões restaurativas – particularmente aquelas que operam como parte de alternativas policiais – têm como foco, realmente, crimes de menor potencial lesivo e é possível que haja um aumento da rede de controle social aqui. Young e Good (1999) dirigiram corretamente esta

preocupação com relação às reuniões restaurativas praticadas na área da polícia do Thames Valley naquela época (ver também Young, 2001). Por outro lado, Maxwell e Morris (1993) examinaram, especificamente, a ocorrência ou não do aumento da rede de controle social nas pesquisas feitas sobre as reuniões restaurativas familiares na Nova Zelândia, chegando à conclusão de que não havia nenhuma prova de que esse efeito ocorreria. Da mesma forma, quando se avalia a experiência dos painéis comunitários (*community panels*) na Nova Zelândia, percebe-se que a maioria dos infratores recebe, nos programas restaurativos, penas mais brandas e menos intrusivas do que aquelas recebidas por crimes semelhantes nas cortes criminais convencionais (Maxwell *et al.* 1999).

Repetindo o ponto frisado anteriormente: a validade da presente crítica depende do foco que se dá a determinados exemplos de justiça restaurativa e, certamente, não pode ser feita em relação a todos eles. Da mesma maneira, muitos defensores da justiça restaurativa sustentam que seus processos deviam ser reservados àqueles infratores mais graves e persistentes, visto que os recursos são limitados e que consideráveis benefícios são gerados às vítimas, aos infratores e às comunidades (que têm uma melhor compreensão dos crimes e de seus efeitos, com maiores oportunidades de cura e reintegração).

Crítica: a justiça restaurativa trivializa o crime

Esta crítica é com mais frequência formulada com relação aos crimes de violência contra mulheres. Os críticos inclinam-se a ver os processos de justiça restaurativa como uma descriminalização da violência doméstica masculina e como um retorno ao estado de problema “privado” ou particular. Morris e Gelsthorpe (2000b) já discutiram extensivamente este assunto e, aqui, somente faço menção à essência de sua resposta a essa crítica. O argumento principal é o de que os processos de justiça restaurativa não significam a trivialização do crime: o direito penal permanece como significador e denunciador. Além disso, os defensores da justiça restaurativa vêem a família e os amigos do infrator como, de longe, os melhores agentes para atingir esse objetivo de repreensão e denúncia. No contexto de violência doméstica, denunciar o abuso na presença da família e dos amigos é transmitir uma mensagem alta e clara àqueles com quem o infrator mais se importa.

Mais genericamente, é possível dizer que a justiça restaurativa lida com o crime de maneira mais séria que os sistemas criminais convencionais, na medida em que tem como foco as conseqüências do crime para a vítima e tenta, além disso, encontrar caminhos significativos para a responsabilização dos infratores. Ao contrário, o crime é efetivamente trivializado nos processos em que as vítimas não têm papel algum (além de, algumas vezes, como testemunha) e nos quais os infratores não são mais do que meros observadores passivos.

Um argumento um pouco diferente que deve ser analisado ao se questionar a validade dessa crítica (de que a justiça restaurativa trivializa a violência masculina contra a mulher) é aquele referente ao fato de que, por várias razões, somente um pequeno número de mulheres vítimas desse tipo de abuso buscam o abrigo da lei, da polícia ou das cortes, pelo menos como primeira alternativa (Mirrlees-Black 1999)²¹. A introdução de processos restaurativos para tais casos, nesse sentido, tem o condão de pelo menos aumentar o leque de escolhas da mulher e, além disso, é possível que, com a participação de sua família e amigos, sua segurança seja aumentada. Dessa forma, é plausível dizer que a justiça restaurativa empodera as mulheres²².

Crítica: a justiça restaurativa fracassa em “restaurar” vítimas e infratores

Por definição, nós podemos esperar que a justiça restaurativa “restaure” efetivamente – há de se admitir, no entanto, que ainda existe uma dificuldade teórica em saber o que isso significa exatamente. Como eu já coloquei, esta restauração significa, para as vítimas, a recomposição da segurança, da dignidade, do auto-respeito e do senso de controle. Não há nenhuma dúvida sobre o resultado das pesquisas nesse sentido: vítimas que tomam parte em processos restaurativos têm altos graus de satisfação com os acordos reparativos, pequenos níveis de medo e parecem possuir uma boa compreensão sobre o motivo pelo qual o crime ocorreu e se é provável que ocorra novamente (para os dados específicos, consultar Daly, 2001; Strang, 2001; Umbreit *et al.* 2001). É verdade que, conforme alguns críticos apontam, reparações monetárias não são muitas vezes alcançadas, pois os infratores têm poucos recursos. Entretanto, se a comunidade leva a sério a justiça restaurativa, este tipo de reparação talvez pudesse (ou mesmo devesse) ser responsabilidade da própria comunidade (do Estado). Além disso, e mais importante, as pesquisas consistentemente sugerem que a reparação pecuniária não é o que as vítimas querem: elas estão muito mais interessadas em uma reparação emocional do que a material (Marshall e Merry 1990; Umbreit *et al.* 1994; Strang, 2001). Por outro lado, é evidente que essa reparação emocional não acontece em todos os casos. Ela parece ocorrer, no entanto, mais frequentemente na justiça restaurativa do que em processos da justiça criminal convencional. Além disso tudo, Latimer *et al.* (2001) concluem, com base em sua recente metanálise de 22 estudos (que examinaram a efetividade de 35 programas de justiça restaurativa), que as vítimas participantes de processos restaurativos ficaram significativamente mais satisfeitas do que aquelas que participaram de processos da justiça convencional.

No que se refere aos infratores, também como já coloquei anteriormente, entendo que restaurar significa a efetiva responsabilização pelos crimes seus

efeitos, a recuperação de um senso de controle capaz de fazer com que eles possam corrigir o que fizeram e a recuperação do sentimento de que o processo e seus resultados foram corretos e justos. As provas demonstram que esses objetivos podem ser alcançados. Maxwell e Morris (1993), por exemplo, mostraram que os infratores jovens sentiam-se razoavelmente envolvidos nas decisões feitas nos encontros restaurativos com grupos de familiares na Nova Zelândia. Dados mais recentes (Maxwell *et al.* 2001), sobre 300 jovens que participaram dessas reuniões restaurativas em 1998 na Nova Zelândia, mostram, após uma análise preliminar, que mais da metade deles disseram que se sentiam envolvidos no processo decisório; mais de dois terços, que tiveram oportunidade de dizer o que queriam; mais de 80%, que entendiam a decisão; e mais de dois terços disseram que concordavam com a decisão. Da mesma forma, pesquisas recentes na Austrália mostram que os jovens infratores vêem as reuniões restaurativas como justas e estão satisfeitos com seus processos e resultados (Palk *et al.* 1998; Cant e Downie 1998; Strang *et al.* 1999; Trimboli, 2000; Daly 2001).

No entanto, eu também entendo que “restaurar” significa a compensação dos males causados tanto pela vítima como aqueles por ela sofridos. Isto significa que nossas atitudes devem não somente ter como objeto as conseqüências do crime, mas também os fatores que a ela estão subjacentes. Nenhum processo, não importa o quão inclusivo, e nenhum resultado, não importa o quão reparador, poderão magicamente desfazer os anos de marginalização e exclusão social experimentados por tantos infratores (ver também Polk 2001), muito menos poderão suprir a necessidade que têm as vítimas de ajuda e aconselhamento terapêutico no longo prazo. A restauração requer a aceitação, por parte da comunidade de forma geral, de que o infrator tentou corrigir seus erros e requer, além disso, que esta mesma comunidade ofereça programas com o objetivo de tratar abusos de drogas e álcool, a falta de qualificações profissionais e assim por diante²³. Ela também requer, como colocado, a ajuda efetiva e suporte às vítimas do crime. Dessa forma, podemos dar razão aos críticos da justiça restaurativa nesse ponto específico: ela não estará efetivamente “restaurando” os infratores se tais programas não existem e não estará “restaurando” as vítimas se elas não recebem a ajuda de que precisam. No entanto, tais críticos estão apontando suas armas para o alvo errado. Bons programas que tentem corrigir os problemas subjacentes ao crime e o efetivo suporte às vítimas devem sempre acompanhar as práticas e processos da justiça restaurativa, mas seu fornecimento (ou pelo menos seu patrocínio) é responsabilidade do Estado.

Crítica: a justiça restaurativa não produz reais mudanças

A maior parte dos críticos da justiça restaurativa é particularmente cética com relação ao que ela alcançou. De fato, os exemplos de justiça restaurativa não

são duradouros o suficiente para que possamos avaliar em que grau as transformações objetivadas por seus defensores puderam ser atingidas. O sistema de juizado de menores neozelandês, implementado em 1989, é uma exceção. A implementação da justiça restaurativa nesse país resultou em mudanças significativas e reais: agora, menos infratores jovens são levados às cortes²⁴, menos infratores são colocados em residências oficiais da assistência social²⁵ e menos infratores são sentenciados à internação²⁶. Isto significa, além de tudo, uma grande redução de custos. Os dois esquemas piloto de justiça restaurativa avaliados por Maxwell *et al.* (1999) também mostraram significativas economias em comparação com crimes semelhantes decididas somente na esfera das cortes criminais: em um programa piloto, notou-se que menos infratores eram remetidos às cortes para prolação de sentenças e, no outro, que menos infratores recebiam penas de custódia em comparação com os sistemas convencionais.

A crítica mais contundente feita aqui, entretanto, é a de que a justiça restaurativa falhou em reduzir a reincidência. Poderíamos razoavelmente argumentar, por um lado, que o objetivo da justiça restaurativa não seria a redução da reincidência, mas sim a responsabilização efetiva dos infratores e a reparação, por parte deles, das vítimas. Por outro lado, também é razoável argumentar que, se um determinado processo utiliza os mecanismos restaurativos e alcança seus objetivos, então é possível esperar uma redução da reincidência. Dessa forma, se o infrator aceita a responsabilidade por seu crime, sente-se envolvido na decisão de como lidar com ela, sente-se tratado com justiça e respeito, desculpa-se e faz reparações à vítima no contexto de um programa que visa a tratar as causas subjacentes a seu crime, então nós podemos, no mínimo, prever que ele estará menos inclinado a reincidir no futuro.

Contrariamente, críticos da justiça restaurativa sentem-se desconfortáveis com o fato de que as suas características parecem não se conformar com os princípios do tratamento efetivo (delineados, por exemplo, por Andrews e Bonta 1994; Gendreau 1996). Três pontos podem ser levantados em resposta.

Em primeiro lugar, é possível que as partes alcancem um acordo, depois de um processo restaurativo, que envolva um resultado de reabilitação baseado nos princípios do tratamento efetivo (juntamente ou em substituição a um resultado reparativo ou meramente punitivo). Esse ponto foi mencionado na discussão sobre como “restaurar” os infratores.

Em segundo lugar, as críticas parecem confundir os processos restaurativos com o seus resultados, ignorando, ainda, que os dois podem ter impacto sobre a reincidência. Há, agora, algumas provas da importância que têm os processos sobre a formação das atitudes e do comportamento. Maxwell e Morris (1999), por exemplo, descobriram que alguns fatores relacionados à justiça restaurativa faziam com que, em um período de seis anos, os infratores envolvidos nos

encontros restaurativos com grupos de familiares na Nova Zelândia não viessem a reincidir. Tais fatores eram: o sentimento de remorso²⁷; não serem levadas a sentir-se pessoas más; o envolvimento no processo decisório; a concordância com o resultado obtido; encontrar com a vítima e pedir desculpas²⁸ (ver também, sobre a importância do processo, Tyler 1990 e Paternoster *et al.* 1997).

Em terceiro lugar, e mais importante, há, no presente momento, um considerável número de pesquisas que sugerem que a justiça restaurativa e seus processos podem efetivamente reduzir a reincidência²⁹. De fato, a metanálise de Latimer *et al.* (2001) concluiu que, na média, programas de justiça restaurativa tinham menores taxas de reincidência do que os sistemas convencionais de justiça criminal. Em comparação com grupos comparados ou de controle, infratores participantes de programas de justiça restaurativa conseguiam permanecer, com maior sucesso, afastados de novos crimes nos períodos após o crime original³⁰. Além disso, e mais importante, não conheço nenhum estudo cujos resultados indicassem que os processos da justiça restaurativa aumentavam a reincidência.

Crítica: a justiça restaurativa produz resultados discriminatórios

Os críticos nesse ponto sustentam que somente comunidades afluentes serão provavelmente capazes de ter os recursos necessários para a implantação de alternativas de justiça restaurativa e que este tipo de justiça, ao excluir alguns tipos de infratores de seus processos, reforça preconceitos de raça e de classe existentes no sistema criminal comum³¹. A validade dessa crítica depende, na verdade, da maneira e do lugar em que um processo de justiça restaurativa é implementado. Certamente, é *possível* que programas de justiça restaurativa sejam colocados em prática de forma seletiva e *ad hoc*. No entanto, um tal programa não estaria refletindo os princípios e valores da justiça restaurativa e, portanto, esta crítica não pode ser feita de maneira genérica, englobando todos os seus exemplos.

A Nova Zelândia pode servir como exemplo mais uma vez: as reuniões restaurativas para jovens infratores lá funcionam com base legal, acontecem no país inteiro e, em certas circunstâncias, a feitura de um encontro restaurativo com grupos de familiares é obrigatória. Em muitos estados da Austrália, processos de justiça restaurativa também funcionam com base em um regulamento legal e acontecem em todo o território daquele estado específico. O envio de infratores às reuniões restaurativas, no entanto, é geralmente opcional neste país e há, na literatura, sugestões de que algumas categorias sociais (os aborígenes) estão sub-representadas nesses processos, sendo mais provavelmente direcionadas às cortes (Blagg, 2001; Daly, 2001).

Ao contrário, os maoris (a população indígena da Nova Zelândia) participam de processos restaurativos em proporção maior do que outros grupos

sociais (na medida em que também são maioria nos sistemas do juizado de menores e na justiça criminal)³². No entanto, tomando como base uma recente análise sobre os jovens direcionados aos encontros restaurativos com grupos de familiares em 1998, pode-se dizer que não há indícios de que jovens maoris são tratados diferentemente dos infratores que não são desse grupo (Gabrielle Maxwell, conversas pessoais). As diferenças aparentes são satisfatoriamente explicadas com esteio nas particularidades, extensão e gravidade dos crimes levadas à cabo por maoris. E, é evidente, os processos de justiça restaurativa foram introduzidos na Nova Zelândia justamente para fazer com que o sistema de justiça juvenil seja mais apropriado culturalmente e mais atento às especificidades de cada grupo, algo que os sistemas convencionais de justiça criminal foram incapazes de atingir³³.

Crítica: a justiça restaurativa aumenta os poderes da polícia

Esta crítica parece ter como alvo, principalmente, as experiências da Austrália, da Inglaterra e do País de Gales e dos Estados Unidos, locais onde as reuniões restaurativas são utilizadas como forma de a polícia não levar os infratores às cortes. Nesses casos, em que a polícia domina os resultados dos processos, pode-se argumentar que os poderes policiais foram efetivamente aumentados, na medida em que ela tomou o papel de “promotor” e de juiz (Young e Goold 1999; Young 2001). No entanto, justamente por isso, nem todos autores sustentam que tais práticas refletem os valores da justiça restaurativa (Morris e Gelsthorpe 2000a). Os comentários feitos com relação ao aumento do controle social também se aplicam aqui.

Por outro lado, os encontros restaurativos com grupos de familiares na Nova Zelândia podem ser vistas como uma forma de *restringir* os poderes da polícia. Os policiais, lá, não podem levar à reunião restaurativa os jovens que não tenham sido antes diligenciados ou conduzidos diretamente à Corte Juvenil. Eles são obrigados a, primeiro, levar o jovem a um encontro restaurativo com grupos de familiares. Se o encontro consegue por fim ao assunto, então não há necessidade de levar a discussão a uma corte. Dessa forma, mais uma vez, esta crítica somente é válida para programas específicos que não refletem propriamente os valores e princípios restaurativos – o aumento da participação e importância das personagens principais – e não pode, portanto, ser dirigida a todos os exemplos de justiça restaurativa.

Crítica: a justiça restaurativa não afeta diferenças de poder

Um argumento muito comumente utilizado contra a justiça restaurativa é o que tem como foco a diferença de poder entre um supostamente fraco infrator e uma vítima muito forte. No entanto, nem a categoria “infrator” nem a

categoria “vítima” são muito claramente colocadas nesse tipo de crítica. Basta ter em mente, por exemplo, o caso de um vigarista de classe-média e uma velha pensionista que é fraudada em suas poupanças; o caso de uma mulher que é abusada por muitos anos por seu parceiro; o caso de um imigrante de 14 anos que é espancado por um racista branco; branco; o caso de uma mulher que furta um pouco de comida para bebê de uma grande rede de lojas para alimentar seu filho faminto; o caso do viciado em drogas que rouba dinheiro de sua mãe. A relação de poder entre vítima e infrator em cada um desses exemplos é bastante diferente. Mas este não é o argumento que quero aqui frisar.

No quadro da justiça restaurativa, o desequilíbrio de poder pode ser corrigido por meio de processos justos, suportando a parte em desvantagem e desafiando os mais poderosos. Assim, os processos restaurativos podem fornecer um foro no qual as vítimas têm a oportunidade de deixar claro aos infratores e, mais importante, a sua família e amigos, os efeitos que o crime teve sobre elas, fornecendo também, além de tudo, um foro no qual os infratores podem expor os motivos que os levaram ao crime³⁴. Os facilitadores que atuam em processos restaurativos têm a responsabilidade de criar um ambiente no qual vítimas e infratores possam participar livremente, por qualquer meio que seja necessário. Ao contrário, é quase impossível separar os desequilíbrios de poder entre réus e profissionais dos sistemas convencionais de justiça criminal, sendo que a imagem de uma disputa igualitária entre dois advogados com forças semelhantes é uma ficção (McConville *et al.* 1993).

Crítica: a justiça restaurativa encoraja o “vigilantismo”

A justiça restaurativa muitas vezes é confundida com justiça comunitária ou popular, o que, por seu turno, leva à idéia de que ela possa ser igualada ao vigilantismo³⁵. É verdade que algumas formas de justiça comunitária podem ser repressivas, retributivas, hierarquizadas e patriarcais. Mas tais valores são fundamentalmente contrários àqueles sustentados pela justiça restaurativa e não podem, dessa forma, ser parte dela. Esta é a razão pela qual nós devemos definir de forma bastante restrita o envolvimento “comunitário” nos processos de justiça restaurativa, de modo a excluir a participação de membros geográfica ou socialmente “representativos” da comunidade (com exceção de lugares em que isso é culturalmente apropriado, como nos círculos decisórios – *sentencing circles* – norte-americanos). Da mesma forma, caso as comunidades comecem a utilizar esses processos para propósitos não-restaurativos, alguns mecanismos podem ser implementados – por exemplo, as cortes poderiam fornecer algum tipo de supervisão dos resultados desses processos, com o objetivo de assegurar que estão de acordo com os valores da justiça restaurativa. Finalmente, é claro que, para que surja numa comunidade aspectos de vigilantismo, não é necessária a introdução

da justiça restaurativa. Abrahams (1998) fornece vários exemplos de vigilantismo na Inglaterra contemporânea e em outros lugares, os quais parecem ser, de fato, reações aos fracassos dos processos e das sanções da justiça criminal convencional.

Crítica: à justiça restaurativa falta legitimidade

Tyler (1990) mostrou que cidadãos tratados com respeito e escutados pelos policiais tendem a ver a lei como justa; de maneira oposta, quando eram tratados desrespeitosamente e não eram escutados pelos policiais, eles provavelmente veriam a lei como injusta. Ele distinguiu entre “controle de processo” e “controle de resultados”, concluindo que dar à pessoa uma oportunidade de se manifestar (isto é, controle de processo) é mais importante do que a sua efetiva participação no resultado final da decisão. A pesquisa desse autor, no entanto, foi feita em um contexto em que as decisões eram feitas por terceiros (juizes). Assim, essas conclusões sobre prioridades não são muito relevantes para os processos de justiça restaurativa, cuja premissa é o processo decisório consensual.

O mesmo argumento pode ser levantado no que se refere aos elementos identificados por Paternoster *et al.* (1997) como legitimadores. Entre eles se incluem: representação (ter parte no processo decisório), coerência, imparcialidade, exatidão (a competência da autoridade legal), possibilidade de correção (o objetivo da apelação) e o senso ético (tratar as pessoas com respeito e dignidade). A justiça restaurativa abrange alguns desses elementos – particularmente no que diz respeito às vítimas e aos infratores. No entanto, ela não abrange alguns outros. Na minha visão, isso não chega a constituir um problema, já que, mais uma vez, a noção de legitimidade de Paternoster é calcada, principalmente, na justiça criminal convencional. A justiça restaurativa incorpora valores diferentes e sua legitimidade deve deles derivar. Elementos importantes, dessa forma, que dão legitimidade à justiça restaurativa são a inclusão das partes principais, uma melhor compreensão do crime e suas conseqüências e o respeito. Muitas das provas que eu citei até agora servem para dar apoio à legitimidade da justiça restaurativa. Mais uma vez, devemos ser céticos com relação à suposta legitimidade dos sistemas convencionais de justiça criminal, pelo menos quanto àqueles grupos marginalizados, alienados e socialmente excluídos.

Crítica: a justiça restaurativa fracassa em promover “justiça”

Como já colocado anteriormente, somente alguns teóricos da *desert theory* sustentam que as sanções de comum acordo que são atingidas por meio de processos restaurativos podem não ser proporcionais à gravidade do crime e,

nesse sentido, provavelmente não serão consistentes ou coerentes. Tais críticas podem ser respondidas de várias formas. Em primeiro lugar, juízes de processos da justiça criminal convencional nem sempre lidam semelhantemente com casos semelhantes. No entanto, esta dificilmente pode ser considerada uma resposta adequada.

Em segundo lugar, algo relacionado ao ponto acima colocado, as diferentes razões para a mencionada incoerência são extremamente importantes. Inconsistências decorrentes do gênero, da etnia ou do status socioeconômico *per se* – exatamente aquilo que as pesquisas apontam acontecer na justiça criminal convencional (Hood 1992; Hedderman e Gelsthorpe 1997) – nunca podem ser corretas ou aceitáveis³⁶. Por outro lado, incoerências entre resultados atingidos por meio de acordos genuínos e livres entre as partes principais, incluindo as vítimas, podem ser.

Em terceiro lugar, a decisão consensual é uma premissa da justiça restaurativa. Todas as principais partes envolvidas – vítimas, infratores e comunidades de apoio – devem concordar com a conclusão apropriada. O Estado permanece participando do processo decisório por meio de seus representantes – por exemplo, a polícia ou o judiciário –, dependendo do lugar em que se encontra o processo da justiça restaurativa no âmbito do sistema judicial criminal. A diferença, no entanto, é que estes representantes não são os “principais” tomadores de decisões.

Finalmente, coerência e proporcionalidade são construções que servem a noções abstratas de justiça. Ashworth e von Hirsch (1998:334) sustentam que a *desert theory* fornece “um guia de justiça e de princípios.” Há, no entanto, várias críticas que podem ser feitas a isso – em particular, a extrema simplificação de uma mera gradação de penas (ver Tonry 1994 para maiores detalhes). Alguns autores envolvidos nessa temática referem-se, nos mesmos termos, a conceitos de “uniformidade”, “lealdade”, “justiça” e “equidade” como meio de assegurar a proporcionalidade entre os resultados aos infratores e sua culpabilidade (por exemplo, Van Ness, 1993; Bazemore e Umbreit, 1995). No entanto, de acordo com meu ponto de vista, uniformidade e coerência na maneira de abordar o assunto (em oposição à uniformidade e coerência dos resultados) é o que devemos ter, e isso só pode ser alcançado se sempre levarmos em conta as necessidades e desejos daqueles mais diretamente afetados pelo crime: vítimas, infratores e suas comunidades de apoio. Especificamente de um ponto de vista de justiça restaurativa, tais teorias não produzem resultados que sejam significativos a esses agentes. De fato, a *desert theory* não consegue dizer o motivo pelo qual a justiça igualitária para os infratores deve ser mais importante do que a justiça igualitária (ou, ainda, qualquer tipo de justiça) para as vítimas.

Conclusão

Não há nada errado com as críticas *de per se*: concordo com Schiff e Bazemore (2001: 329) quando sustentam que elas podem ter uma função positiva, na medida em que fazem parte do processo evolutivo da justiça restaurativa. Mas os críticos precisam ter uma boa compreensão dos valores essenciais da justiça restaurativa e precisam dirigir seus questionamentos a aplicações que reflitam efetivamente tais valores. Eles também precisam reconhecer o que a justiça restaurativa está lutando para combater e substituir. Afinal, conforme escreve Tracy (1998: 276), nós experimentamos centenas de anos das conseqüências deletérias de um sistema de justiça retributiva, o qual nos deixou “um legado de opressão contra as mulheres, pessoas de cor e os pobres em geral”. E Delgrado (2000: 771) descreve o sistema criminal norte-americano como “talvez a mais desigual e racista estrutura na sociedade”. Schiff e Bazemore (2001: 309) com certeza estão certos quando sustentam que “uma coisa é dizer que, depois de dez anos de completa implementação, a justiça restaurativa fracassou em resolver os problemas que têm acossado o sistema de justiça... Algo bem diferente é *culpar* a justiça restaurativa e comunitária pelos problemas que aí estão por tanto tempo” (grifo no original).

Mais especificamente, este ensaio aponta para quatro conclusões principais. Primeiramente, embora a justiça restaurativa tenha uma longa história, seu formato moderno é relativamente recente e é necessário mais tempo para que seus valores essenciais sejam traduzidos em boas práticas contemporâneas. A Nova Zelândia é o único país que possui uma legislação nacional e obrigatória implementando um sistema de justiça restaurativa e, mesmo lá, a implementação desses valores não é livre de problemas. A pesquisa inicial de Maxwell e Morris (1993) apontou as deficiências encontradas nos encontros restaurativos com grupos de familiares e, mais recentemente, Morris (2001a) questionou algumas aspectos das práticas atuais naquele país. Na maioria dos outros ordenamentos jurídicos, a justiça restaurativa teve um papel mais secundário até aqui; no entanto, os mesmos problemas surgiram. Daly (2001), por exemplo, recentemente sublinhou as lacunas entre a teoria e a prática na reuniões feitas no estado da Austrália do Sul. Além disso, existem muitos projetos que se proclamam exemplos de justiça restaurativa mas que, na verdade, não refletem seus valores fundamentais. O rótulo “justiça restaurativa” deve ser utilizado com muito cuidado; do contrário, práticas afastadas do que ela realmente significa continuarão a prover munição a seus críticos.

Em segundo lugar, os programas que sustentam ser exemplos de justiça restaurativa devem ser avaliados, para que possamos continuar a coletar informações que irão tanto abastecer como silenciar os críticos. Há ainda muitas lacunas em nossa base de conhecimento e essas incompletudes são rapidamente

preenchidas por especulações dos críticos ou meias verdades. Os pesquisadores da área também precisam continuar o trabalho de melhor operacionalizar, medir e quantificar a justiça restaurativa. Van Ness e Schiff (2001) já tentaram definir o que nós queremos dizer com o termo “satisfação” e Daly (2002) começou um interessante trabalho de exploração sobre como medir a “restauração” alcançada. O ponto que estou enfatizando aqui é o de que os valores da justiça restaurativa não devem ser rejeitados até que tenhamos boas avaliações de sistemas de justiça restaurativa totalmente implementados.

Em terceiro lugar, este artigo sugere que tanto pontos de vista positivos quanto negativos podem ser utilizados para observar as mesmas informações. Utilizei anteriormente a diferença existente entre dizer “somente 30%” e “um percentual tão grande quanto 30%”. A liguagem escolhida neste exemplo dá o formato e as características de uma “prova” apresentada e, provavelmente, das conclusões alcançadas. Isto significa que os leitores devem estar bastante atentos quando se sustentam em interpretações e conclusões de outros e que devem tentar, sempre que possível, tirar suas próprias conclusões sobre qualquer dado apresentado.

E, por fim, este artigo sugere que nós devemos contrastar o que a justiça restaurativa atingiu e ainda pode atingir com o que sua alternativa alcançou. No mínimo, a justiça restaurativa proporciona uma nova maneira de pensar o crime e a justiça e oferece um caminho para desafiar os sistemas convencionais de justiça a enfrentar seus problemas. No entanto, ela oferece muito mais. Há provas fortes o suficiente para embasar a afirmação de que, de forma geral, a justiça restaurativa oferece mais às vítimas do que os processos da justiça criminal tradicional – elas têm altos graus de satisfação com os acordos reparadores, um reduzido nível de medo e parecem ter uma melhor compreensão sobre o motivo que ensejou o crime e sobre a possibilidade de que ela ocorra novamente. Há também fortes provas de que, em um nível geral, a justiça restaurativa conta mais com os infratores do que os processos criminais da justiça tradicional – eles se sentem envolvidos no processo; têm a oportunidade de dizer o que querem; entendem e concordam com as decisões feitas sobre como lidar com o crime; vêem os processos utilizados e seus resultados como justos e estão satisfeitos com eles. Pesquisas também mostram que processos de justiça restaurativa e respectivos resultados podem levar a um número menor de pessoas indo às cortes criminais e também a um número menor de pessoas sendo punidas com custódias residenciais ou penitenciárias. É evidente que isto resulta na redução de custos. Além disso, pesquisas mostraram que os processos de justiça restaurativa e seus resultados têm significativo impacto na reincidência quando comparados com infratores semelhantes lidados somente pelas cortes criminais. Dessa forma, há muitas razões para nos sentirmos encorajados. Agora é o momento de apresen-

tar um desafio aos críticos da justiça restaurativa: o que os sistemas criminais convencionais atingiram nos últimos dez anos mais ou menos? Duvido que seja tanto assim.

Notas

¹ Ver também Ball (2000), que especificamente sustenta que as determinações de encaminhamento (*referral orders*), introduzidas na Justiça Juvenil da Inglaterra e País de Gales, e o Criminal Evidence Act 1999 - tentativas de refletir os valores da justiça restaurativa – provavelmente resultarão em conseqüências diretamente opostas àquelas inicialmente pretendidas.

² Talvez seja um tanto quanto injusta a escolha de somente alguns autores para citar nesta introdução, todavia faz-se necessária a escolha de alguns que são considerados como “representativos”. As críticas neles feitas são “típicas”, e não individuais ou indiossincráticas.

³ Há, além disso, muitas diferenças entre os vários tipos de encontros restaurativos. Pode-se citar, como exemplo, os encontros com grupos de familiares da Nova Zelândia, as quais operam de forma muito diversa daqueles encontros restaurativos levados a cabo pela polícia do Thames Valley (Morris e Maxwell 2001; Morris e Gelsthorpe 2000a).

⁴ Alguns exemplos: Levrant *et al.* (1999: 22) referem-se à justiça restaurativa como envolvendo humilhações públicas. No máximo, os processos de justiça restaurativa podem envolver o que Braithwaite (1989) chama de humilhação reintegrativa (e alguns exemplos de encontros são explicitamente baseados nesse princípio), mas uma crítica sobre a relevância da humilhação nessas reuniões na Nova Zelândia pode ser encontrada em Morris (2002: no prelo). Delgrado (2000: 764), que de forma expressa considera a justiça restaurativa uma simples forma de mediação vítima-infrator, delinea a imagem de uma “vítima vingativa e um mediador de classe-média conspirando contra um ‘infrator jovem oriundo de minorias.’” Esta é, certamente, uma imagem bastante longe da realidade das reuniões restaurativas na Austrália (onde muitos dos facilitadores são de grupos minoritários) e eu duvido enfaticamente que ela representa a prática corrente nas mediações vítima-infrator nas quais o recrutamento dos facilitadores é feito entre os membros das comunidades locais. Paradoxalmente, alguns outros comentaristas desenham a imagem oposta: de que a justiça restaurativa seria reservada aos infratores brancos de classe-média (por exemplo, Tracy 1998: 276; Levrant *et al.* 1999; Kurki 2000: 242).

⁵ Miers, por exemplo, falando sobre outra obra (Miers *et al.* 2001), reconheceu que nem todos os programas incluídos em sua avaliação eram realmente exemplos de justiça restaurativa (em conversas pessoais).

⁶ Kurki (2000: 277), por exemplo, refere-se a dados de Maxwell e Morris (1993), os quais, na sua visão, seriam preocupantes, chegando a citar a informação de que 31% das vítimas se sentiam mais satisfeitas depois dos encontros e de que um

terço delas se sentia pior. O que Maxwell e Morris (1993: 118-9) na verdade dizem é que em 39% dos encontros que tiveram as vítimas como participantes, estas expressaram uma visão positiva, e que, se se considerar apenas o total das vítimas (e não o total de reuniões restaurativas), o percentual sobe para 59% de avaliações positivas. Frisam, ainda, que, muito embora em mais de um terço das reuniões das quais participaram as vítimas há um sentimento negativo, o percentual cai para um quarto se nós levarmos em conta o número de vítimas (e não o número de reuniões restaurativas).

⁷ Nota do revisor: Teorias meritocráticas de justiça, também conhecidas por teorias de atribuição de mérito (*desert theories of justice*) sustentam que um determinado contexto (e.g. estrutura social ou comportamento individual) somente pode ser considerado justo se os benefícios auferidos de tal contexto (bem como encargos) são distribuídos de acordo com critérios de merecimento. Esta teoria foi inicialmente apresentada na obra SMITH, Adam, *The Theory of Moral Sentiments*, Londres: A. Millar, 1759. Vale registrar que na língua inglesa, a palavra *desert* possui três denotações: deserto, sobremesa e, no seu uso menos freqüente, merecimento.

⁸ É necessário responder à crítica de que, embora a justiça restaurativa tenha apresentado sucesso na Nova Zelândia, ela poderia não funcionar em países com histórias diferentes, estruturas políticas diversas, atitudes diferente frente ao sistema de justiça criminal, diferentes problemas criminais e assim por diante. A experiência desse país, argumenta-se, é irrelevante nas discussões sobre os usos mais universais da justiça restaurativa. Não há resposta fácil a essa crítica, mas pode-se sugerir uma série de pontos que demonstram que a Nova Zelândia não é a ilha paradisíaca que muitos pensam e que, portanto, sua experiência pode ser aproveitada mais genericamente do que se supõe. Em primeiro lugar, na pesquisa internacional sobre o crime feita em 1992 (van Dijk 1992: 35), a Nova Zelândia estava no grupo (juntamente com a Austrália, o Canadá, a Holanda e os Estados Unidos) com os maiores percentuais de vitimizações. (A Nova Zelândia não participou das pesquisas mais atuais e, portanto, dados mais recentes não estão disponíveis). Em segundo lugar, a Nova Zelândia possui uma taxa de encarceramento mais alta do que países como Austrália, Canadá, Inglaterra e País de Gales, França, Alemanha, Irlanda do Norte e Escócia; de fato, quando comparada com dez países da OECD (Organização para a Cooperação Econômica e Desenvolvimento), somente os Estados Unidos têm uma taxa de aprisionamento superior. Em terceiro lugar, setores significativos da população neozelandesa, em especial crianças, maoris e populações das nações das Ilhas do Pacífico, vivem na pobreza (Stephens *et al.* 1995). Quarto, alguns desses grupos têm visões extremamente negativas sobre a polícia (Te Whaiti e Roguski 1998), estando profundamente alienadas dela e da sociedade como um todo. E, por

fim, aproximadamente um quinto da polícia da Nova Zelândia possui reações diferentes (negativas) com relação a determinados grupos étnicos (Maxwell e Smith 1998) e isto sem dúvida resultou em um tratamento discriminatório sobre eles.

⁹ Consedine (1995) liga a justiça restaurativa às tradições dos celtas, dos maoris, dos samoanos e de outros povos indígenas, também localizando suas raízes em várias comunidades religiosas. Braithwaite (1999) encontra as origens da justiça restaurativa nas tradições da civilização árabe antiga, da civilização grega e da romana.

¹⁰ O importante ensaio de Christie (1977), sobre o “furto” dos conflitos pelo Estado das “reais” partes – vítimas, infratores e comunidades – tem como foco esse ponto e é muito utilizado por autores da justiça restaurativa, mas ele não utilizou este termo à época.

¹¹ Nota do Revisor: O condutor do processo autocompositivo penal em alguns ordenamentos jurídicos é denominado *facilitador* (e.g. Nova Zelândia) e em outros (e.g. Estados Unidos) de *mediador*. Da conceituação desenvolvida na Resolução nº 2002/12 do Conselho Econômico e Social da Organização das Nações Unidas conclui-se que o “facilitador”, definido por esta resolução como “todo aquele que facilite de forma justa e imparcial a participação das partes em um processo restaurativo”, é gênero do qual o “mediador” seria espécie. Isto porque a mediação vítima-infrator consiste tão somente em um dos diversos processos da Justiça Restaurativa.

¹² Na maioria dos ordenamentos jurídicos, os facilitadores têm de seguir certos procedimentos e manuais de atuação. Em alguns, há orientações legais ou regulamentos a serem seguidos.

¹³ Da mesma forma, estes direitos estarão refletidos nessas orientações ou regulamentos.

¹⁴ Na Nova Zelândia, por exemplo, os encontros restaurativos com grupos de familiares podem ter lugar em espaços comunitários, na casa do infrator, em uma *marae* (casa de encontros) ou em qualquer outro local escolhido pelas partes. As reuniões restaurativas podem ter a participação de um grande número de pessoas, podem durar por horas, podem começar com orações e podem mesmo terminar com comida sendo servida. Elas podem ser facilitadas por um *kaumatua* (um ancião maori) e podem seguir um *kava* maori (um determinado protocolo).

¹⁵ Por exemplo, nos atuais programas piloto de justiça restaurativa para adultos, realizados na Nova Zelândia, a expectativa é a de que os infratores adultos sejam sentenciados com penas de normal gravidade, incluindo sentenças de prisão.

¹⁶ Esta não é uma lista exaustiva das críticas direcionadas à justiça restaurativa. Eu não mencionei, por exemplo, a crítica de que a justiça restaurativa não consegue prevenir e é uma “opção suave” (*soft option*), de que ela utiliza vítimas para

beneficiar infratores, de que ela não consegue lidar com infratores persistentes e de que não deveria ser aplicada em casos de violência masculina contra as mulheres. Para as respostas a tais críticas, consultar Morris e Gelsthorpe (2000b) e Morris e Young (2001). Também Braithwaite (1999) fornece várias respostas a críticas dirigidas à justiça restaurativa.

¹⁷ Estes advogados são especialmente selecionados por sua personalidade, formação cultural, treinamento, experiência, sendo muito bem qualificados para representar jovens. Eles fornecem todo o suporte legal necessário, representam os jovens nas sessões judiciais e podem participar dos encontros restaurativos com grupos de familiares.

¹⁸ Um problema muito diverso, e que não é tratado neste artigo, refere-se à forma pela qual os advogados devem atuar em processos de justiça restaurativa. Uma pesquisa feita por Morris *et al.* (1997) mostrou que alguns poucos advogados atuavam de maneira contrária aos princípios da justiça restaurativa (por exemplo, falando pelos jovens, ao invés de permitir ou encorajá-los a falarem por eles mesmos).

¹⁹ Em alguns ordenamentos jurídicos, os juízes também têm o papel de proteger os direitos do infrator. Nas reuniões com grupos de familiares indicadas pelas cortes e nos esquemas experimentais de justiça restaurativa, também indicados pelas cortes, os juízes recebem recomendações das reuniões restaurativas e cabe a eles decidir aceitá-las ou não.

²⁰ Mais uma vez, este não é o local adequado para discutir as interações dos infratores com a polícia, mas, no meu ponto de vista, esta é a principal área em que podem ocorrer erosões aos direitos do infrator e, evidentemente, ela precede tanto processos de justiça restaurativa quanto de cortes convencionais.

²¹ Morley e Mullender (1994) estimaram que a “vítima média” era abusada 35 vezes antes de chamar a polícia.

²² Na prática, casos de violência de homens contra suas parceiras são usualmente excluídos dos projetos pilotos de justiça restaurativa (conforme ocorre na Nova Zelândia), mas há alguns exemplos de uso de processos de justiça restaurativa em casos de violência doméstica, os quais têm sido visto de maneira positiva pela comunidade (como em Hollow Water – ver Braithwaite 1999 para maiores detalhes – e em áreas de Newfoundland – Burford e Pennel 1998).

²³ Não há nenhum motivo para os processos de justiça restaurativa não tentarem atingir esses objetivos. A Seção 4 da Lei das Crianças, dos Jovens e Suas Famílias (Children, Young Persons and Their Families Act de 1989), da Nova Zelândia, sustenta que os jovens infratores devem ter a oportunidade de se desenvolver “de forma responsável, benéfica e socialmente aceitável” e uma análise preliminar de 650 casos lá resolvidos por encontros restaurativos com grupos de familiares em 1998 (Maxwell *et al.* 1998) revelou que um pouco mais de um quarto dos jovens

concordaram em se envolver em algum tipo de programa (na maior parte, terapias) e que quase um quarto deles concordaram em iniciar algum tipo de treinamento ou educação.

²⁴ Por exemplo, o número de jovens levados à corte reduziu bastante em 1999 (mais de dois quintos) em comparação com a estimativa de 1989 (Spier e Norris 1993; Spier 2000).

²⁵ Dalley (1998: 316) documenta que o número de jovens infratores levados à residências oficiais de assistência social caiu de 1295 em 1989/90 para 655 em 1992/93. Em 4 de outubro de 2001, havia 75 jovens infratores nessas casas (Serviço Nacional da Criança, do adolescente e da Família, em comunicação pessoal).

²⁶ 6% dos jovens infratores sentenciados em todas as cortes tiveram de cumprir sentenças de custódia (treinamento corretivo ou aprisionamento) em 1999, quando, em 1989, este número foi de 3% (Spier e Norris 1993; Spier 2000). No entanto, o número efetivo de sentenças de custódia, em 1999, foi muito menor: 105, comparado com 193 em 1989. O censo penal mais recente (1999) mostrou que somente 12 prisioneiros homens e uma mulher tinham menos de 17 anos (Rich 2000).

²⁷ Este sentimento de remorso é resultado de algumas variáveis: sentir-se culpado pelo que fez e expressar isso; sentir que o dano causado foi reparado; completar os deveres que haviam sido acordados; e dizer que a reunião restaurativa tinha sido um evento memorável.

²⁸ Um trabalho ainda em andamento (Morris *et al.* 2001) está examinando se estas descobertas também se sustentam quando se leva e conta uma amostra com um grande número de infratores jovens que foram aos encontros restaurativos com grupos de familiares em 1998. As entrevistas feitas até o momento mostram que três quartos dos jovens entrevistados disseram que podiam entender como a vítima se sentia; dois terços disseram que lamentavam muito por seu crime e mais de dois terços disseram que haviam se desculpado com a vítima e que podiam entender o ponto de vista dela. No geral, mais de três quartos disseram que eles tiveram a oportunidade de consertar os estragos e a maioria disse que eles haviam sido tratados justamente e com respeito. Metade, no entanto, disse que a forma pela qual eles foram tratados fez com que eles se sentissem como pessoas más e mais da metade disse que eles haviam se sentido tratados como se fossem criminosos. Estes dados, no entanto, ainda não foram relacionados com o fato de o jovem ter sido ou não subsequentemente sentenciado em uma corte criminal.

²⁹ Ver, por exemplo, Umbreit *et al.* (1994), que compararam quatro programas de mediação vítima-infrator nos Estados Unidos com programas em que não havia mediação ou em que os infratores não eram direcionados pelas cortes; também a

metanálise feita por Bonta *et al.* (1998) de programas que utilizam serviço comunitário, restituição e mediação comparados com programas que não usam tais elementos; a avaliação feita por McCold e Wachtel (1998) de jovens aleatoriamente mandados para reuniões restaurativas ou para as cortes; a comparação de Maxwell (1999) entre 200 participantes de esquemas pilotos de justiça restaurativa na Nova Zelândia e infratores semelhantes levados somente às cortes criminais; e as comparações feitas por Sherman *et al.* (2000) entre jovens aleatoriamente enviados às reuniões restaurativas ou às cortes.

³⁰ Este dado é diferente daqueles encontrados por Miers *et al.* (2001) com relação a alguns esquemas de justiça restaurativa na Inglaterra. Não está claro, entretanto, se todos esses programas realmente iam ao encontro dos valores essenciais da justiça restaurativa.

³¹ Os termos desta crítica, é evidente, reforçam o que já é sustentado pelos defensores da justiça restaurativa: a justiça criminal convencional opera de forma extremamente discriminatória

³² Os maoris são somente 15% da população neo-zelandesa, mas dois quintos dos infratores conhecidos e mais da metade dos prisioneiros são oriundos desse grupo.

³³ Os programas piloto de justiça restaurativa na Nova Zelândia também refletem os valores de sensibilidade cultural. Por exemplo, em um dos primeiros programas desse tipo que foi avaliado, os encontros eram feitos em uma *marae*, a polícia dele não participava e aqueles que davam as decisões eram *kaumatua*. Esta composição era vista como muito aceitável pelos maoris envolvidos nesse esquema piloto.

³⁴ Nos exemplos acima, talvez não seja apropriado dar a todos os infratores a mesma voz, devendo este fator ser levado em conta ao se tentar alcançar o equilíbrio. No que toca à violência doméstica contra a mulher, por exemplo, Braithwaite e Daly (1994) referem-se a tribos maoris em que o homem acusado não tem o direito de falar, sendo que sua defesa deve ser feita por outras pessoas.

³⁵ Ashworth e von Hirsch (1998: 303) certamente justificam as práticas da justiça criminal convencional como formas de impedir esse vigilantismo, prevenindo que as pessoas façam justiça com suas próprias mãos.

³⁶ Reconheço que os defensores da *desert theory* também não aceitariam tais inconsistências, mas é melhor responder a suas críticas à justiça restaurativa com base em como o processo decisório “é” efetivamente, e não com base em como ele “deveria” ser.

Referências

- Abrahams, R., 1998. *Vigilant Citizens* (Cambridge: Polity Press).
- Andrews, D., e J. Bonta, 1994. *The Psychology of Criminal Conduct* (Cincinnati, OH: Anderson).
- Ashworth, A., e A. Von Hirsch, 1998. “Desert and the Three Rs,” in A. von Hirsch and A. Ashworth, eds., *Principled Sentencing: Readings on Theory and Policy* (Oxford: Hart Publishing).
- Ball, C., 2000. “The Youth Justice and Criminal Evidence Act 1999—Part I: A Significant Move Towards Restorative Justice or a Recipe for Unintended Consequences?,” in *Criminal Law Review* (April): pp. 211–22.
- Bazemore, G., e M. Umbreit, 1995. “Rethinking the Sanctioning Function in Juvenile Court,” in *Crime and Delinquency* (41): pp. 296–316.
- Blagg, H., 2001. “Aboriginal Youth and Restorative Justice: Critical Notes from the Australian Frontier,” in A. Morris e G. Maxwell, eds., *Restoring Justice for Juveniles: Conferences, Mediation and Circles* (Oxford: Hart Publishing).
- Bonta, J., S. Wallace-Capretta, e J. Rooney, 1998. *Restorative Justice: An Evaluation of the Restorative Resolutions Project* (Ottawa, Ontario: Solicitor General Canada).
- Bottoms, A., 1987. “Limiting Prison Use in England and Wales,” in *The Howard Journal of Criminal Justice* (26): pp. 177–202.
- Braithwaite, J., 1989. *Crime, Shame and Reintegration* (Cambridge: Cambridge University Press).
- 1999. “Restorative Justice: Assessing Optimistic and Pessimistic Accounts,” in M. Tonry e N. Morris, eds., *Crime and Justice: A Review of the Research* (Chicago, IL: Chicago University Press).
- Burford, G., e J. Pennell, 1998. *Family Group Decision Making: After the Conference—Progress in Resolving Violence and Promoting Well Being (Vol. 1)* (St John’s, Newfoundland: Memorial University of Newfoundland).

Cant, R. e R. Downie, 1998. *Evaluation of the Young Offenders Act (1994) and the Juvenile Justice Teams* (Perth: Social Systems & Evaluation).

Cavadino, M. e J. Dignan, 1996. "Reparation, Retribution and Rights," in *International Review of Victimology* (4): pp. 233–53.

Christie, N., 1977. "Conflicts as Property," in *British Journal of Criminology* (17): pp. 1–15.

Consedine, J., 1995. *Restorative Justice: Healing the Effects of Crime* (Lyttleton, New Zealand: Ploughshares Publications).

Dalley, B., 1998. *Family Matters: Child Welfare in Twentieth Century New Zealand* (Auckland, New Zealand: Auckland University Press).

Daly, K., 2001. "Conferencing in Australia and New Zealand: Variations, Research Findings and Prospects," in A. Morris e G. Maxwell, eds., *Restoring Justice for Juveniles: Conferences, Mediation and Circles* (Oxford: Hart Publishing).

——(2002 no prelo). "Mind the Gap: Restorative Justice in Theory and Practice," in A. Von Hirsch, J. Roberts, A. E. Bottoms, K. Roach e M. Schiff, eds., *Restorative Justice and Criminal Justice: Competing or Reconcilable Paradigms?* (Oxford: Hart Publishing).

Darbyshire, P., 2000. "The Mischief of Plea Bargaining and Sentencing," in *Criminal Law Review* (November): pp. 895–910.

Delgado, R., 2000. "Prosecuting Violence: A Colloquy on Race, Community and Justice, Goodbye to Hammurabi: Analysing the Atavistic Appeal of Restorative Justice," in *Stanford Law Review* (52): pp. 751–75.

Dignan, J., 1999. "The Crime and Disorder Act and the Prospects for Restorative Justice," in *Criminal Law Review* (January): pp. 48–60.

Gendreau, P., 1996. "The Principles of Effective Intervention with Offenders," in A. Harland, ed., *Choosing Correctional Outcomes That Work* (Thousand Oaks, CA: Sage).

Hedderman, C., e L. Gelsthorpe, 1997. “Understanding the Sentencing of Women,” in *Home Office Research Study No. 170* (London: HMSO).

Hood, R., 1992. *Race and Sentencing* (Oxford: Clarendon Press).

Johnstone, G., 2002. *Restorative Justice: Ideas, Values, Debates* (Cullompton, Devon: Willan Publishing).

Kurki, L., 2000. “Restorative and Community Justice in the United States,” in M. Tonry, ed., *Crime and Justice: A Review of the Research (Vol. 26)* (Chicago, ILL: University of Chicago Press).

Latimer, J., e S. Kleinknecht, 2000. *The Effects of Restorative Justice Programming: A Review of the Empirical* (Ottawa, Ontario: Department of Justice Canada).

Latimer, J., C. Dowden, e D. Andmuis, 2001. *The Effectiveness Of Restorative Justice Practices: A Metaanalysis* (Ottawa, Ontario: Department of Justice Canada).

Levrant, S., F. Cullen, B. Fulton, e J. Wozniak, 1999. “Reconsidering Restorative Justice: The Corruption of Benevolence Revisited,” in *Crime and Delinquency* 45(1): pp. 3–27.

Marshall, T., 1999. *Restorative Justice: An Overview* (London: Home Office).

Marshall, T., e S. Merry, 1990. *Crime and Accountability: Victim/Offender Mediation in Practice* (London: HMSO).

Martinson, R., 1974. “What Works? Questions and Answers about Prison Reform,” in *Public Interest* 35(Spring): pp. 22–54.

Maxwell, G., e A. Morris, 1993. *Families, Victims and Culture: Youth Justice in New Zealand* (Wellington, New Zealand: Social Policy Agency and Institute of Criminology).

——(1999), *Understanding Re-offending* (Wellington, New Zealand: Institute of Criminology).

Maxwell, G., e C. Smith, 1998. *Police Attitudes to Maori* (Wellington, New Zealand: Institute of Criminology).

Maxwell, G., A. Morris, e T. Anderson, 1999. *Community Panel Adult Pre-Trial Diversion: Supplementary Evaluation* (Wellington, New Zealand: Crime Prevention Unit Department of Prime Minister and Cabinet and Institute of Criminology).

Maxwell, G., J. Robertson, V. Kingi, T. Anderson, e B. Lash, 2001. *The Preliminary Report on the Achieving Effective Outcomes in Youth Justice Research Project* (Wellington, New Zealand: Institute of Criminology, não publicado).

Mccold, P. e B. Wachtel, 1998. *Restorative Policing Experiment* (Pipersville, PA: Community Service Foundation).

Mcconville, M., J. Hodgson, L. Bridges, e A. Pavlovic, 1993. *Standing Accused: The Organisation and Practices of Criminal Defence Lawyers* (Oxford: Clarendon Press).

Miers, D., 2001. "An International Review of Restorative Justice," in *Crime Reduction Series Paper 10* (London: Home Office).

Miers, D., M. Maguire, S. Goldie, K. Sharpe, C. Hale, A. Netten, S. Uglow, K. Doolin, A. Hallam, J. Enterkin, e T. Newburn, 2001. "An Exploratory Evaluation of Restorative Justice Schemes," in *Crime Reduction Series Paper 9* (London: Home Office).

Mirrlees-Black, C., 1999. "Domestic Violence: Findings From A New British Crime Survey Self-completion Questionnaire," in *Home Office Research Study No. 191* (London: Home Office).

Morley, R., e A. Mullender, 1994. "Preventing Domestic Violence to Women," in *Crime Prevention Unit Paper 48* (London: Home Office).

Morris, A., 2001a. *Restorative Justice for Adult Offenders: The New Zealand Experience*. Ensaio apresentado na "Conference of the International Network on Restorative Justice for Juveniles" (Leuven, Bélgica, em setembro).

———2001b. *Youth Justice in New Zealand*. Ensaio apresentado na "Crime and Justice Youth Justice Conference" (Cambridge, Inglaterra, outubro).

———2002. “Shame, Guilt and Remorse in Family Group Conferences in New Zealand,” in A. Duff e I. Weijers, eds., *Punishing Juveniles: Principle and Critique* (Oxford: Hart Publishing).

Morris, A., e L. Andgelsthorpe, 2000a. “Something Old, Something Borrowed, Something Blue, but Something New? A Comment on the Prospects for Restorative Justice under the Crime and Disorder Act 1998,” in *Criminal Law Review* (January): pp. 18–30.

———2000b. “Re-visioning Men’s Violence against Female Partners,” in *The Howard Journal of Criminal Justice* 39(4): pp. 412–28.

Morris, A., e G. Maxwell, 2001. “Restorative Conferencing,” in G. Bazemore e M. Schiff, eds., *Restorative and Community Justice* (Cincinnati, OH: Anderson Publishing).

Morris, A., e W. Young, 2000. “Reforming Criminal Justice: The Potential of Restorative Justice,” in H. Strang e J. Braithwaite, eds., *Restorative Justice: From Philosophy to Practice* (Aldershot: Ashgate).

Morris, A., M. Maxwell, e P. Shepherd, 1997. *Being a Youth Advocate: An Analysis of their Roles and Responsibilities* (Wellington, New Zealand: Institute of Criminology).

NACRO, 1997. *A New Three Rs for Young Offenders* (London: NACRO).

Palk, G., H. Hayes, e T. Prenzler, 1998. “Restorative Justice and Community Conferencing: Summary of Findings from a Pilot Study,” in *Current Issues in Criminal Justice* (10): pp. 138–55.

Paternoster, R., R. Bachman, R. Brame, e L. Sherman, 1997. “Do Fair Procedures Matter? The Effect of Procedural Justice on Spousal Assault,” in *Law and Society Review* (31): pp. 163–204.

Pease, K., 1985. “Community Service Orders,” in M. Tonry e N. Morris, eds., *Crime and Justice: An Annual Review of the Research (Vol. 6)* (Chicago, IL: University of Chicago Press).

Platt, A., 1969. *The Child Savers* (Chicago, IL: University of Chicago Press).

Polk, K., 2001. "Positive Youth Development, Restorative Justice and the Crisis of Abandoned Youth," in G. Bazemore e M. Schiff, eds., *Restorative and Community Justice* (Cincinnati, OH: Anderson Publishing).

Rich, M., 2000. *Census of Prison Inmates 1999* (Wellington, New Zealand: Department of Corrections).

Schiff, M., e G. Bazemore, 2001. "Dangers and Opportunities of Restorative Community Justice," in G. Bazemore e M. Schiff, eds., *Restorative and Community Justice* (Cincinnati, OH: Anderson Publishing).

Sherman, L., H. Strang, e D. Woods, 2000. *Recidivism Patterns in the Canberra Reintegrative Shaming Experiment (RISE)* (Canberra: Australian National University).

Spier, P., 2000. *Conviction and Sentencing of Offenders in New Zealand: 1990 to 1999* (Wellington, New Zealand: Ministry of Justice).

Spier, P. e M. Norris, 1993. *Conviction and Sentencing of Offenders in New Zealand: 1983 to 1992* (Wellington, New Zealand: Ministry of Justice).

Stephens, R., C. Waldgrave, e P. Frater, 1995. "Measuring Poverty in New Zealand," in *Social Policy Journal of New Zealand* (5): pp. 88–113.

Strang, H., 2001. "Justice for Victims of Young Offenders: The Centrality of Emotional Harm and Restoration," in A. Morris e G. Maxwell, eds., *Restoring Justice for Juveniles: Conferences, Mediation and Circles* (Oxford: Hart Publishing).

Strang, H., G. Barnes, J. Braithwaite, e L. Sherman, 1999. *Experiments in Restorative Policing: A Progress Report on the Canberra Reintegrative Shaming Experiments (RISE)* (Canberra: Australian Federal Police and Australian National University). Recuperado de: <http://www.aic.gov.au/rjustice/rise/progress/1999.html>.

Te Whaiti, P., e M. Roguski, 1998. *Maori Perceptions of the Police* (Wellington,

New Zealand: New Zealand Police).

Tonry, M., 1994. “Proportionality, Parsimony and Interchangeability,” in A. Duff, S. Marshall, R. E. Dobash e R. P. Dobash, eds., *Penal Theory and Practice* (Manchester: Manchester University Press).

Tracy, C., 1998. “Associate Editor’s Editorial: The Promises and Perils of Restorative Justice,” in *International Journal of Offender Therapy and Comparative Criminology* 42(4): pp. 275–77.

Trimboli, L., 2000. *An Evaluation of the NSW Youth Justice Conferencing Scheme* (Sydney: New South Wales Bureau of Crime Statistics and Research).

Tyler, T., 1990. *Why People Obey the Law* (New Haven, CT: Yale University Press).

Umbreit, M., R. Coates, e B. Kalanj, 1994. *When Victim Meets Offender* (Monsey, NY: Criminal Justice Press).

Umbreit, M., R. Coates, e B. Vos, 2001. “Victim Impact of Meeting with Young Offenders: Two Decades of Victim Offender Mediation Practice and Research,” in A. Morris e G. Maxwell, eds., *Restoring Justice for Juveniles: Conferences, Mediation and Circles* (Oxford: Hart Publishing).

Van Dijk, J., 1992. *Crime Victimisation in the Industrialised World* (The Netherlands: Directorate for Crime Prevention Ministry of Justice).

Van Ness, D., 1993. “New Wine and Old Wineskins: Four Challenges of Restorative Justice,” in *Criminal Law Forum* (4): pp. 251–76.

Van Ness, D., e M. Schiff, 2001. “Satisfaction Guaranteed? The Meaning of Satisfaction in Restorative Justice,” in G. Bazemore e M. Schiff, eds., *Restorative and Community Justice* (Cincinnati, OH: Anderson Publishing).

Van Ness, D., e K. H. Strong, 1997. *Restoring Justice* (Cincinnati, OH: Anderson Publishing Company).

Young, R., 2001. "Just Cops Doing "Shameful" Business?: Police-led Restorative Justice and the Lessons of Research," in A. Morris e G. Maxwell, eds., *Restoring Justice for Juveniles: Conferences, Mediation and Circles* (Oxford: Hart Publishing).

Young, R., e B. Goold, 1999. "Restorative Police Cautioning in Aylesbury—From Degrading to Reintegrative Shaming Ceremonies?," in *Criminal Law Review* (February): pp. 126–38.

Zehr, H., 1990. *Changing Lenses: A New Focus for Crime and Justice* (Scottsdale, PA: Herald Press).

RELAÇÃO DE AUTORES

André Gomma de Azevedo é mestre em Direito, coordenador do Grupo de Trabalho de Mediação na Universidade de Brasília (UNB) e Juiz de Direito (TJBA).

Dra. Alisson Morris é ex-pesquisadora do Instituto de Criminologia da Universidade de Cambridge, Grã-Bretanha e ex-professora de Criminologia e Diretora do Instituto de Criminologia da *Victoria Universtity* de Wellington (Nova Zelândia).

Dra. Brenda Morrison é pesquisadora do Centro para Justiça Restaurativa na Escola de Pesquisa de Ciências Sociais, Universidade Nacional da Austrália, e está atualmente trabalhando para a Universidade de Pennsylvania.

Catherine Slakmon é doutoranda e professora do Departamento de Ciência Política da Universidade de Montreal.

Carolyn Carlson é mestre em Serviço Social e diretora do programa do RESTORE.

Dr. Christopher Marshall é professor do Departamento de Estudos Religiosos na *Victoria University* de Wellington (Nova Zelândia).

Dr. Clifford Shearing é professor do *Research School of Social Science* na Universidade Nacional da Austrália, e co-diretor do *Security 21: An International Centre for Security and Justice*.

C. Quince Hopkins, J.D., é professora assistente de Direito na *Washington and Lee University* na Virgínia.

Eduardo Rezende Melo é mestre em filosofia e juiz de direito da Vara da Infância e Juventude da Comarca de São Caetano do Sul e

Vice-Presidente da ABMP - Associação Brasileira de Magistrados e Promotores de Justiça da Infância e Juventude.

Dra. Eliza Ahmed é pesquisadora convidada da Universidade Nacional da Austrália.

Dra. Gabrielle Maxwell é psicóloga, criminóloga e ex-Diretora do *Crime and Justice Research Centre* de Wellington (Nova Zelândia).

Helen Bowen é advogada criminal em Auckland (Nova Zelândia) e curadora da *NZ Restorative Justice Trust*.

Dr. Jan Froestad é Professor do *Department of Administration and Organization Theory* da Universidade de Bergen (Noruega)

Jim Boyack é advogado criminal em Auckland (Nova Zelândia) e curador da *NZ Restorative Justice Trust*.

Karen J. Bachar é doutoranda em avaliação de programas de psicologia na Universidade do Arizona e a diretora do programa, Educação para Prevenção ao Estupro na *Mel and Enid Zuckerman Arizona College of Public Health* na Universidade do Arizona.

L. Lynette Parker é especialista em iniciativas de justiça, *Centre For Justice and Reconciliation*, da *Prison Fellowship International*.

Dra. Luiza Maria S. dos Santos Carvalho é coordenadora de políticas setoriais do PNUD – Brasil, e oficial responsável pela implantação dos projeto « Promovendo Práticas Restaurativas no Sistema de Justiça Brasileiro ». firmado entre o PNUD e o Ministério da Justiça.

Dra. Mary P. Koss é professora de Saúde Pública, Psiquiatria, Medicina Familiar e Comunitária, e Psicologia na *Mel and Enid Zuckerman Arizona College of Public Health* na Universidade do Arizona, e é a coordenadora de pesquisas no projeto RESTORE.

Dra. Mylène Jaccoud é professora da Escola de Criminologia da Universidade de Montreal (Canadá) e pesquisadora do Centro Internacional de Criminologia Comparada.

Dr. Pedro Scuro Neto é professor de Sociologia Jurídica na Escola Superior da Magistratura do Rio Grande do Sul e do Programa de Mestrado em Direito da Universidade de Santa Cruz do Sul (RS).

Dr. Philip Oxhorn é professor de Ciência Política e Diretor do *Centre for Developing-Area Studies* da Universidade McGill (Canadá).

Rachael Field é doutoranda em mediação da Universidade de Sydney e professora da Escola de Estudos de Justiça da Faculdade de Direito da Universidade de Tecnologia de Queensland.

Silvana Sandra Paz é titular do Centro de Assistência às Vítimas de Delito La Plata (Argentina).

Silvina Marcela Paz é titular do Centro de Mediação Penal La Plata (Argentina).

Organizadores

Catherine Slakmon é doutoranda e professora do Departamento de Ciência Política da Universidade de Montreal.

Renato Campos Pinto De Vitto é Assessor da Secretaria da Reforma do Judiciário do Ministério da Justiça do Brasil, responsável pela implementação do projeto “Promovendo Práticas Restaurativas no sistema de Justiça Brasileiro”, firmado entre o

Ministério da Justiça e o PNUD, e Procurador do Estado de São Paulo.

Renato Sócrates Gomes Pinto é pós-graduado em Direitos Humanos e Liberdades Civas pela *Laiscester University*, Presidente do Instituto de Direito Comparado e Internacional de Brasília e Procurador de Justiça aposentado.

Nota de tradução e de revisão

A tradução dos artigos insertos nos capítulos 4, 5, 7, 8, 11, 12, 13, 14, 15, 16, 17 e 18 foi realizada pela “Positive Idioms” e, posteriormente, submetida a um trabalho de revisão, efetuado pelos membros da comissão organizadora.

Agradecemos o auxílio prestado por outros colaboradores que avaliaram alguns artigos específicos, como os juízes André Gomma de Azevedo (capítulos 16, 18), Eduardo Rezende de Melo (caps. 8 e 14) e Margareth Cristina Becker (cap. 17), além do Diretor do Departamento de Modernização da Administração da Justiça do Ministério da Justiça e advogado Pierpaolo Bottini (caps. 7 e 19), do Coordenador-Geral de Infrações nos Setores de Agricultura e Indústria do Ministério da Justiça e advogado, Carlos Maurício Sakata Mirandola (cap. 7) da assistente executiva da embaixada da Nova Zelândia, Janaína Mendes (cap. 13), e de Rachel Dias de Azevedo.

Agradecemos, ainda, ao grupo de trabalho de “Mediação” da Universidade de Brasília que, após ter efetuado a tradução do artigo inserto na capítulo 19, propiciou-nos a possibilidade de publicá-lo com ineditismo no Brasil.

Cabe registrar que a falta de acúmulo científico sobre o tema, aliado à abordagem técnica dos textos tornou dificultosa a tradução determinados termos. À guisa de exemplo, a expressão inglesa “*conference*” utilizada para designar o momento de confrontação da vítima com o infrator no procedimento restaurativo, não nos pareceu coincidir com o homófono “conferência” que, de acordo com Houaiss, pode significar “encontro formal de especialistas, em que se discutem questões consideradas importantes, com eventual confronto de opiniões e tomada de resoluções». A formalidade que se empresta normalmente às conferências, na acepção comumente empregada no Brasil, colide frontalmente com o espírito deste momento de encontro que, pelos princípios restaurativos, deve ser informal e desritualizado, adaptando-se à realidade das partes, e não o contrário. Assim, optamos por traduzir o termo em questão como “reunião” ou “encontro restaurativo”.

Diante deste quadro, esperamos ter logrado obter um resultado satisfatório, o que certamente não afastará a necessidade de novas revisões, bem como o desenvolvimento de termos e expressões plenamente adaptados ao contexto nacional.

A comissão organizadora

A difusão de práticas restaurativas em contextos nacionais diversos como Brasil, Argentina, Colômbia, África do Sul, Nova Zelândia, Austrália, Canadá e Estados Unidos, suscita fascinantes questões sobre o sistema de Justiça em sociedades democráticas modernas. O que é a justiça restaurativa, e no que ela difere do sistema formal de Justiça? Como eles se conectam? Qual o impacto que terá a justiça restaurativa para a sociedade e para o Estado? Quais os benefícios demonstrados e potenciais da justiça restaurativa para os cidadãos e para o sistema de Justiça? Pode a justiça restaurativa ser uma experiência bem sucedida em países como o Brasil, onde o acesso à Justiça permanece limitado para a maioria dos cidadãos e comunidades, e onde o sistema formal de Justiça tende a perpetuar mais do que eliminar as desigualdades sócio-econômicas já existentes?

Esta publicação, que buscará trazer luz a algumas dessas questões, é fruto de uma parceria da Secretaria de Reforma do Judiciário do Ministério da Justiça do Brasil com o Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento – PNUD, voltada a difundir os princípios restaurativos no país. Para viabilizar esta publicação, convidamos renomados especialistas sobre justiça restaurativa de todo o mundo para contribuir com esse propósito e recebemos diversas contribuições de cientistas sociais, criminólogos, psicólogos, bem como de juízes, juristas e operadores do direito do Brasil, Argentina, Canadá, Estados Unidos, Inglaterra, Austrália, Nova Zelândia e Noruega, que ora são apresentadas.

Apoio

Instituto de Direito
Comparado e Internacional
de Brasília - IDCB



Secretaria de
Reforma do Judiciário
Ministério da Justiça

