

CONSECUÇÃO DE JUSTIÇA: A CRISE DO SISTEMA ATUAL E A ALTERNATIVA DA JUSTIÇA RESTAURATIVA

Mayara Gonçalves Lima*

RZEHR, Howard. *Trocando as Lentes: Justiça restaurativa para o nosso tempo*. São Paulo: Palas Athena, 2008

A obra de Howard Zehr traz excelente demonstração de como funciona a aplicação do sistema de Justiça Restaurativa e analisa as vantagens que esta proposta pode ofertar à sociedade. Com uma contextualização histórica, social e prática, nos apresenta evidências atuais de como sua implementação se dá em conjunturas práticas - e não só no âmbito da justiça criminal.

Dividido em quatro partes, a primeira divisão da obra, intitulada *A experiência do crime*, relata uma ilustração (título do primeiro capítulo) de conduta delituosa, trabalhando nos dois seguintes capítulos a visão da vítima e do ofensor, seguida no quarto capítulo pela discussão do conceito de perdão, poder e mistificação do crime.

A demonstração da visão de uma vítima e ofensor em uma situação de crime, em que se individualiza os sentimentos de cada parte envolvida no delito, delineia as consequências do evento na vida destes e o quão falha e paradoxal é a sistemática vigente, da retribuição.

Menciona-se que paradigmas de crime e justiça criminal andam em descompasso com os valores cristãos. O conceito inicial de crime é a violação do ser e de seu espaço. Pelo menos de modo simbólico, isso deveria ser reparado, o que não ocorre com a prisão, punição do ofensor através da dor, para redimir a dor que ele causou. Assim, ressignificar o fato do crime em si é o primeiro passo para recuperar o dano, pela visão do autor.

Isso envolve diretamente a vítima. As suas necessidades devem ser consideradas neste processo. O ofensor ao delinquir é presenteado com um estereótipo, além de no seu processo de responsabilização, sofrer punições. O foco não é a vítima ou no dano, mas sim no criminoso. Ocorre que, não se trabalha a verdadeira responsabilização, que deve incluir a compreensão sob os atos. Não há participação do ofensor no seu processo de julgamento.

Acrescenta ainda nesta primeira parte do livro, que nem a cura, nem o arrependimento, ou perdão são trabalhados. A ofensa pode dominar a vítima, se não houver processo de perdão. A ideia de que o delito foi contra a sociedade e a ela deve ser

*Graduada em Direito pela Universidade Estadual de Maringá (UEM), atualmente advoga no setor de Direito do Trabalho e presta consultoria empresarial na área cível.

LATTES: <http://lattes.cnpq.br/0341958649739611>.

pago não faz sentido ao ofensor. Para que haja perdão, neste aspecto, deve haver confissão. Confessar, admitir a responsabilidade e reconhecer o mal feito - somente assim poderá haver o real arrependimento. Isso levaria a cura tanto do ofensor, quanto da vítima, nesta proposta restaurativa.

A vítima através da sua *vitimização* fica traumatizada. O ofensor, por sua vez, não possui em mente o sentimento de escolha e poder sobre si mesmo. Não percebe que suas ações se baseiam em escolhas, que por sua vez, afetam o futuro. Melhor seria se devolver a autonomia à vítima, e ao ofensor caberia a compreensão de que a sua autonomia não se baseia em dominar outrem.

Explana o autor na segunda parte do livro, que o método que hoje impera na maioria dos sistemas legais é o retributivo. Seguem-se no quinto e sexto capítulos explicações e conceituações do paradigma da Justiça retributiva. Nesta tem-se os seguintes pressupostos: a culpa deve ser estabelecida, o culpado deve receber seu merecido castigo, o castigo vem na forma de dor, a justiça é medida pelo processo, e a violação da lei é que define o crime.

A definição da culpa é o fulcro de todo processo penal, sendo a culpa individual, um defeito que independe do contexto do comportamento. Preocupa-se com o passado e não com o presente ou o futuro, segundo a análise de Zehr.

Sem exame do contexto, se ignora fatores sociais e a impessoalidade do sistema garante que quem provoca a dor como pena não seja responsabilizado de modo algum: afinal, a dor é imposta para se pagar a dívida com a sociedade. Não há benefício algum à comunidade quando a pena é imposta, aliás, custa monetariamente, pagar com o mal, o mal provocado. Além de ser eticamente questionável, não faz sentido para a vítima, como meio de reparação dos danos da ofensa. Acredita-se que o mal deve ser contido pela violência e que a humilhação e sofrimento são a natureza da justiça.

O monopólio estatal da violência cria instituições e métodos que se integram ao ciclo da violência, ao invés de solucioná-la:

A essência do Estado é muitas vezes descrita por cientistas sociais como o "legítimo" monopólio da violência. Como observou o filósofo político J. W. Mohr, as instituições e métodos do direito, são assim, partes integrantes do ciclo da violência ao invés de uma solução para ela (ZEHR, 2018, p. 82).

O processo penal que trabalha com o estabelecimento de culpa e administração da dor, tem o procedimento tido como mais importante do que o mérito e os resultados. As partes envolvidas no processo são adversárias, com conflitos fomentados, até como reflexo de nossa sociedade competitiva. É uma espécie de guerra organizada: a justiça é um conflito que obedece regras, entre partes hostis.

O ato da violação da lei penal dá início ao processo, e não o dano ou conflito em si - e a vítima é ignorada a ponto de nem ser parte no procedimento, mas sim o Estado tomar o seu lugar no processo.

As definições de crime variam no tempo e espaço, não reconhecendo que o crime é o ápice de um conflito. E o sistema de justiça que se aplica majoritariamente hoje não foi o mais utilizado durante a história da humanidade. Infelizmente, interpretar a história como evolução e progresso pode ser um erro, na perspectiva do autor, que trata na terceira parte da obra, intitulada Raízes e marcos, a história da justiça comunitária, aplicações bíblicas e no nono capítulo, a aplicação do VORP, modernamente.

A justiça privada que ocorria na antiguidade era menos punitiva. A vingança era apenas uma dentre outras opções, sendo o dano causado o foco (e não a violação da lei): as ofensas criavam dívidas. Era um processo de mediação e negociação, mais do que de aplicação de regras. Para o Zehr, seria melhor denominar este método de *Justiça comunitária*, ao invés de *Justiça privada*, já que tudo era aceito de modo mais coletivo, mediante a participação da comunidade em todas as fases do processo (que era extrajudicial). A vingança e a justiça retributiva eram a última opção, adotadas em caso de fracasso.

A ameaça da aplicação da justiça retributiva fazia com que muitos confessassem seus crimes e se responsabilizassem publicamente. Quando não ocorria, instaurado o processo judicial, a preferência era por acordos, até pecuniários.

Embora valorizasse a manutenção dos relacionamentos e conciliação, a justiça comunitária não era perfeita, funcionando bem entre iguais. Iniciou-se assim, no século XIX a troca deste paradigma. A revolução jurídica trouxe a punição ao invés dos acordos, as multas ao Estado substituíram a reparação à vítima, a tortura passou de punição para meio de descortinar a verdade - e a vítima e seus interesses foram deixados de lado. O Estado de investigador passou a acusador, alegando ter o direito de participar dos processos, reivindicou a propriedade sobre eles. Daí foi além: passou a ser vítima.

O monopólio estatal foi legitimado pelo Direito Romano, que serviu de fundamento para a lei canônica - sistema moderno e revolucionário para a época que ajudou a formar a base para uma lógica punitiva. A justiça se tornou uma questão de aplicação de regras, estabelecimento de culpa e fixação de pena, ao contrário do cristianismo antigo que privilegiava a aceitação, perdão, reconciliação e redenção.

Eis que a justiça do Estado vence, ajudada pela reforma protestante do século XVI que favoreceu as sanções punitivas aplicadas por este. Através do conceito de contrato social implícito, as leis deveriam refletir a vontade da sociedade em geral e aos governos caberia o papel de articular e administrar essas leis. Poderiam ter atacado o Estado centralizado, mas deram a ele mais poder, legitimando-o.

A lei deveria administrar doses racionais de dor, contrabalanceado com o prazer causado pela ofensa cometida, raciocínio que o Iluminismo e Revolução francesa também frisaram. A tecnologia da prisão não mais punia o corpo, mas sim a alma do indivíduo.

Iniciou-se com a abertura de possibilidade de denúncia por parte do Estado. Depois o Estado virou parceiro, virando proprietário do sistema de justiça. O critério de justiça passou a ser o processo em si. Os crimes seriam uma violação da ordem social e sobrenatural.

A ausência da base comunitária, crescimento da sociedade, advento das cidades e industrialização favoreceram este processo. E o Estado consolida seu poder através do paradigma retributivo.

No oitavo capítulo da obra, após demonstrar a história da Justiça Comunitária, mostra-se que o Direito bíblico que não mais imperava, seria uma alternativa. A culpa era coletiva e responsabilidade de todos, neste modelo: *Shalom* e aliança são seus fundamentos. *Shalom* é o bem estar físico, nas relações sociais e no campo ético. É o modo como Deus pretende que as coisas sejam. Ele fez uma aliança com a humanidade, acordo com força de lei. Ambos formam um conceito de Direito e Justiça.

Deus era a fonte de toda autoridade, acima do Estado e dos reis: pessoal, fiel e preocupado com os fracos e a condição humana em geral. Neste conceito, fazer justiça era corrigir as coisas e a aliança é um padrão, uma promessa, um chamado.

Na Justiça bíblica não se enfatiza no *olho por olho*, temperado pela Justiça *Shalom*, preocupa-se em verdade, com a necessidade e não com o mérito. Tal justiça nasce do amor e busca corrigir as coisas, endireitar o que não está bem, com ênfase na libertação, não analisando merecimento. Não é justo tratar os desiguais igualmente, neste sentido. A justiça só ocorre com o resultado e foco não é satisfazer um conceito de justiça, mas sim resolver problemas.

Os dez mandamentos são indicações sábias, estabelecendo princípios que devem ser discutidos. E o *olho por olho* existente, não era para estimular a vingança, mas sim limitá-la, quando ele ocorria. Fixava-se uma limitação e proporcionalidade a atos de retribuição.

A Justiça bíblica visa relacionamentos corretos e não regras corretas, não divorciando questões criminais das questões sociais. O Estado não é o centro, fonte, guardião e sancionador. O centro da Justiça bíblica é o relacionamento, estando sujeita a Deus.

Misturando-se com os conceitos romanos, perdeu-se esta interpretação. O protestantismo se baseou na idéia de que "desde que somos justificados pela fé, temos paz em Deus", ou seja, Deus nos proclama inocentes mesmo que não sejamos.

A partir do nono capítulo, vislumbram-se exemplos práticos que são implantados com este conceito de Justiça restaurativa. O primeiro exemplo ocorreu no Canadá e Estados Unidos, na década de 70. São os programas de reconciliação vítima - ofensor (VORP) ou diálogo vítima - ofensor (VOC).

O VOC se baseia numa organização independente, externa ao sistema de Justiça criminal, mas que trabalha em cooperação com ele. Consiste em encontros entre vítima e ofensor, onde são enfatizados três elementos: os fatos, os sentimentos e os acordos. O encontro é presidido por um mediador, facilitador, de preferência voluntário. Oferece-se uma oportunidade para expressar os sentimentos, troca de informações e recuperação de perdas, deixando as vítimas empoderadas.

Para ambas as partes, o modelo é positivo. Tanto vítimas, que acreditam que

estão colaborando para que o ofensor melhore, quando o criminoso que confessa, se responsabiliza e tenta reparar o dano, A ideia é corrigir as coisas, responsabilizando o ofensor e trazendo a participação da vítima. Mas os objetivos precisam ser claros, no programa, sob pena de se desvirtuar o mesmo.

A justiça é colocada em prática, mostrando que há outros modos de se reagir ao crime, em nosso sistema. O método visa a reparação, podendo a Igreja auxiliar na sua aplicação, evitando que se torne uma abordagem muito privada e individualista.

Uma variação deste sistema ocorreu na Nova Zelândia. São as *conferências de grupos familiares*. Também espaço de manifestação de sentimentos, exploração de fatos, negociação de acordos, procuram responsabilizar os ofensores e dar oportunidade das vítimas satisfazerem as suas necessidades. A diferença como VOC é que se envolve os núcleos familiares de ambos. O que se deve ter como cautela é não promover constrangimento, mas sim vergonha reintegradora, mostrando o ofensor que ele pode corrigir as coisas, fortalecendo o seu caráter e da comunidade.

No Canadá também ocorreu o desenvolvimento dos *Círculos de Sentenciamento*. Neste, a comunidade discute e chega num consenso sobre a penalização. Fortalece-se o grupo social, trata-se as causas da ofensa, envolve-se as partes, se reduz a dependência de profissionais da justiça e se constrói um senso comunitário

Na última parte do livro, chamada *Lentes novas*, começa-se a proposição crítica da obra. A lente seria o paradigma que se constrói a ideia de justiça. A mesma está em crise, atualmente, de modo que a obra se presta a oferecer alternativas.

Presentemente temos a Justiça retributiva, que entende que o crime é uma violação contra o Estado, definida pela desobediência a lei e culpa. Se usa a dor, para tratar esta disputa entre ofensor e Estado, através do processo.

A Justiça Restaurativa, que se propõe em *Trocando as lentes*, caracteriza-se pela violação de relacionamentos, buscando a correção de erros, envolvendo a vítima, ofensor e a comunidade, para esquadrihar soluções que promovam a reparação, reconciliação e segurança.

Neste paradigma, o crime não ofende a sociedade ou o Estado, mas sim pessoas e relacionamentos. O crime envolve um conflito entre estas partes. Outro conceito que precisa ser alterado, ou ao menos discutido, é o de justiça. Não seria a mera aplicação de dor através de um apena, mas sim corrigir um problema, principalmente de relacionamento entre a vítima e o ofensor.

A justiça não deve ser dor, mas sim cura e a Justiça restaurativa deve ser uma forma de justiça transformadora, que se questiona: quem sofreu o dano? Que tipo de dano? O que estão precisando? - enquanto que o paradigma retributivo preocupa-se com outros questionamentos, como: Quem fez isso? O que faremos com o culpado?

Os sentimentos agressivos seriam tratados, para que vítima e ofensor tomem conta de suas vidas, restaurando um equilíbrio e encontrando significado para ambos. A segurança e ordem seriam possíveis num contexto de uma sociedade livre.

Não seria necessário uma autoridade central para a consecução de justiça. O equilíbrio entre liberdade e poder equaliza-se. Nas palavras do autor "Presumir que a ordem deriva simplesmente da lei e da punição é ignorar laços que mantêm a sociedade unida" (ZEHR, 2018, p. 200).

O crime gera obrigações, como qualquer violação. O agente que violou, primeiramente, que deve conhecer, entender e reconhecer o mal que fez. Corrigir deve ser o cerne da questão, mas envolvendo também a comunidade. Os ofensores tem necessidades que precisam ser lembradas.

O VORP ajuda nesta fase, levando os ofensores a negociar e chegar a um acordo de restituição. O ofensor deve contas à vítima, comunidade e a ele mesmo. Na mesma medida, a comunidade deve responder à vítima e ao ofensor. A responsabilização é multidimensional e transformadora.

A justiça precisa ser vivenciada e não apenas realizada por agentes externos e notificada às partes. Para tanto, o processo deve possibilitar poder e responsabilidade aos envolvidos (vítima e ofensor). A comunidade tem de participar, facilitando o relacionamento entre vítima e ofensor: resolvendo os problemas em pauta.

O ofensor precisa reconhecer, concordar que deve reparar seu erro e se arrepende (confessar, restituir e arrepender-se). A oposição de dor com fins utilitários é demasiadamente desonesta e não proporcionará os mesmos efeitos.

Talvez a proposta da Justiça reparativa pareça uma tentativa de *civilizar a lei penal*, já que o acordo e restituição é o objetivo, ao invés da punição. A proposta não é alterar o sistema bruscamente, mas desenvolver um sistema paralelo mantendo a escolha de utilizar este novo paradigma (ou não). Uma segunda opção de sistema menos formal, talvez enquadre a realidade à prática da Justiça restaurativa.

Deve-se ter a criticidade de avaliar se as alternativas que se propõe não são mero engodo, alternativas tecnológicas, que realmente levem aos objetivos sociais desejados. A discussão, por si só contribui para a criação de um meio em que a imposição de dor se torne o último recurso, uma admissão do fracasso ao invés do fulcro da justiça.

A Justiça restaurativa surgiu da análise das necessidades e papéis daqueles que tem interesse na justiça (vítimas, ofensores e comunidades). As comunidades também são vítimas e também tem obrigações. Os agredidos precisam superar seus traumas e seguir adiante, bem como o ofensor, superando a vergonha. Esta deve ser reintegradora e não estigmatizante - transformando em senso de respeito próprio.

Um aspecto interessante trazido no livro é que tanto a justiça reparativa quanto a restaurativa buscam alcançar reciprocidade, igualando um desequilíbrio. A vítima merece algo e o ofensor deve algo. Concluir que a retribuição e restauração são excludentes, diminui a possibilidade de exploração de traços comuns e interesses mútuos daqueles que se afeiçoam a ambas posições. O melhor dos cenários é um processo tão restaurativo quanto possível dentro da realidade retributiva.

Sem tratar as causas mais amplas e estruturais da ofensa e vitimização, o crime se perpetuará. O crime deve ser visto no âmbito dos danos, obrigações, inerentes aos sistemas sociais, econômicos e políticos.

Não se pode deixar que o processo para casos piores e mais difíceis seja aplicado como regra geral. A detenção e aprisionamento devem ser o último recurso e não o primeiro - aplicando-se a justiça mais restaurativa possível.

A proposta do autor na obra vai muito além, conjecturando que a Justiça restaurativa pode ser tida como modo de vida, que diz respeito a um sistema ético, já que corporifica um sistema de valores universal. Se funda no pressuposto de que como indivíduos estamos todos interligados. Humildade (evitar generalizações), maravilhamento (apreciar o desconhecido com prazer) e respeito são suas bases, também para o desenvolvimento humano.

Traz-se uma fecunda e atual reflexão, afinal, momentos de crise - como o que nosso sistema de Justiça vem passando - devem justamente servir para este propósito: questionamento, busca de soluções e mudança em prol da evolução. Só assim se trilhará o caminho na busca da paz social, finalidade não só do Direito, mas individual de cada membro da sociedade.