



QUE “PAZ” É ESSA? OS SIGNIFICADOS DO CONFLITO NA CULTURA JURÍDICA BRASILEIRA E A JUSTIÇA RESTAURATIVA NO BRASIL.

Guilherme Augusto Dornelles de Souza

Integrante do Grupo de Pesquisa em Políticas Públicas
de Segurança e Administração da Justiça Penal - GPESC

Analista Processual do Ministério Público da União

Pesquisador do INCT-INEAC

guilherme.augustus@gmail.com

Rodrigo Ghiringhelli de Azevedo

Líder do GPESC

Sociólogo, Professor dos Programas de Pós-Graduação
em Ciências Criminais e em Ciências Sociais da PUCRS

Pesquisador do INCT-INEAC

rga_2006@hotmail.com

Introdução

Este trabalho tem por objetivo fazer uma discussão sobre possíveis implicações da cultura jurídica brasileira para a implementação da chamada *justiça restaurativa* no Brasil, com foco naquelas relacionadas aos significados atribuídos ao conflito e à sua resolução, analisando alguns estudos que identificaram, através de pesquisa empírica, as dificuldades para a implementação de práticas restaurativas nas instituições judiciais brasileiras. Para isso, realizou-se uma revisão bibliográfica dos estudos de David Garland sobre as relações entre cultura e punição e de Roberto Kant de Lima sobre a cultura jurídica brasileira e a cultura jurídica dos países do *common law*, bem como dos principais autores que tratam dos princípios e valores restaurativos. Ao final, buscou-se identificar em pesquisas empíricas realizadas nos projetos-piloto de implementação da justiça restaurativa no Brasil aspectos que ilustrassem a argumentação desenvolvida neste trabalho.



1. Diferentes culturas jurídicas, diferentes significados do conflito

David Garland (1990) utiliza o conceito de cultura para tratar de mentalidades e sensibilidades: enquanto as mentalidades seriam nossas formas de pensar, as concepções, valores, distinções, estruturas de ideias e sistemas de crença utilizados por nós para compreendermos e darmos sentido ao mundo, as sensibilidades seriam nossas maneiras de sentir, as nossas estruturas de afeto e configurações emocionais. Para Garland (1990), a maneira como pensamos e sentimos a respeito dos crimes, dos indivíduos que os cometem, de suas motivações e das sanções a eles aplicadas é construída a partir dos padrões culturais formados por essas mentalidades e sensibilidades. Essa influência não é direta, mas fruto de um processo de lutas, alianças e compromissos entre formas culturais concorrentes em que uma dada forma cultural é retrabalhada para adequar-se ao contexto em que está inserida.

Ao mesmo tempo em que a cultura implica numa determinada formatação e compreensão das sanções e das instituições penais, os sentidos veiculados pela cultura são reafirmados por essas mesmas práticas e instituições, as quais ajudam a formar a cultura circundante e contribuem para a sua criação. Desse modo, o complexo de leis, processos, discursos e instituições relacionados com o campo penal fornece sentido não apenas a questões relacionadas ao crime e à punição, mas também a formas de poder, autoridade, legitimidade, normalidade, moralidade e relações sociais. As instituições penais e suas práticas expressam e dão autoridade a determinadas formas de acusação, determinação da responsabilidade e prestação de contas que, ao menos em tese, poderiam ser tão diversas quanto as diferentes moralidades existentes, mas, por serem da forma como são, sancionam uma forma particular de ordem moral e concepção de moralidade (GARLAND, 1990).

Garland (1990) afirma ainda que tais práticas e instituições estão implicadas por determinadas concepções sobre o sujeito, e, ao serem tornadas atuais, sustentam formas específicas de identidade individual, fornecendo noções sobre o que é ser uma pessoa, que tipos de pessoas existem e como devemos compreendê-las. Esse conjunto formado pelo Direito Penal, pelas instituições policiais e justiça criminal, bem como pela aplicação das penas, contribui para a construção de uma representação sobre como as relações sociais são e devem ser e de que maneira devemos compreender seu rompimento. As formas utilizadas são a representação prática de mentalidades e



sensibilidades específicas, projetadas pela “penalidade” de volta para a sociedade através das rotinas das práticas penais, as quais ajudam a gerar e a manter as atitudes que foram construídas para expressar.

Por outro lado, as pesquisas de Roberto Kant de Lima sobre a cultura jurídica brasileira permitem visualizar as implicações culturais existentes nas instituições e práticas jurídicas. A partir do método comparativo, Kant de Lima (1997) discute os diferentes aspectos que compõem as representações acerca da sociedade existentes no Brasil e nos países de tradição anglo-saxã, em especial os Estados Unidos, colocando em evidência os contrastes existentes entre os sistemas jurídicos desses dois países, construindo dois modelos ideais para representação destas duas sociedades.

Em um deles, a sociedade é concebida como composta por indivíduos irreduzivelmente diferentes, possuindo igual direito a serem diferentes, vigendo uma concepção formal de igualdade numa sociedade que se representa como individualista e igualitária, num formato que lembra um paralelepípedo, sendo a base igual ao topo (KANT DE LIMA, 1990). Uma vez que todos, teoricamente, ocupam inicialmente a base do paralelepípedo, com iguais possibilidades de chegar ao topo (que possui espaço para todos), naturalizando a igualdade, justifica-se a desigualdade econômica, política e social existente de fato entre os indivíduos como um resultado dos diferentes desempenhos de cada um ao utilizar as oportunidades disponíveis, decorrendo suas diferentes posições na estrutura do paralelepípedo das escolhas que fizeram em igualdade de condições com outros indivíduos, e não de uma distorção do modelo (KANT DE LIMA, 2004). O espaço público, por sua vez, é o local de negociação das diferenças, onde elas são explicitadas e subordinadas às mesmas regras (KANT DE LIMA, 1990), as quais devem ser claras, literais e passíveis de conhecimento por todos, também como forma de garantir a previsibilidade do comportamento do outro, e são vistas como locais, supondo-se fruto de um consenso de indivíduos que a elas se submetem (KANT DE LIMA, 2001).

Os conflitos, nesse cenário, são vistos não só como previsíveis (KANT DE LIMA, 2004), uma vez que, se todos os indivíduos são diferentes, espera-se que divirjam eventualmente, mas como essenciais para a construção da ordem social, sendo sua resolução o momento de explicitação das diferenças e obtenção de soluções consensuais a partir das quais será criada a ordem social (KANT DE LIMA, 1996). “A



resolução dos conflitos é a construção de uma nova ordem que elimina as desigualdades, mantendo as diferenças” (KANT DE LIMA, 2000, p. 117). A ênfase do controle social se encontra, então, na prevenção dos conflitos e na internalização das regras pelos indivíduos, na disciplina. O modelo para resolução de conflitos adota um formato acusatorial, adversarial, em que a verdade é uma construção entre iguais que se opõem, sendo a solução obtida por um consenso entre as partes ou da sociedade, presumindo-se a inocência (KANT DE LIMA, 2000). Enfatiza-se igualmente a explicitação do conflito e a negociação para sua resolução, bem como a estabilidade e previsibilidade dos procedimentos, mais do que o conteúdo das regras (KANT DE LIMA, 2004).

Conforme Kant de Lima (2000; 2001; 2004), o modelo do paralelepípedo se alinha com as representações acerca da sociedade existentes em países de origem anglo-saxã, em especial os Estados Unidos, o qual serviu de base para a sua elaboração. Para Kant de Lima (1991; 2000; 2001), são as representações descritas no modelo do paralelepípedo que estão presentes e são reproduzidas a partir de institutos como o *plea bargain*, o *trial by jury system*, e a previsão de *perjury* no sistema de justiça norte-americano.

No Brasil, no entanto, apesar de existirem expressamente previsões constitucionais que enfatizariam representações igualitárias e individualistas, tal qual no modelo do paralelepípedo, implicitamente a cultura jurídica produz e é reproduzida por práticas, discursos e instituições que realizam uma representação hierárquica da sociedade, como numa pirâmide (KANT DE LIMA, 1990). No modelo chamado de piramidal (KANT DE LIMA, 1990), a sociedade é composta por grupos com identidade pública, direitos e obrigações próprios. Essas características, além de servirem para diferenciar um grupo dos demais, são emprestadas aos sujeitos que pertencem àquele determinado grupo. Os membros de um mesmo grupo são vistos como naturalmente iguais entre si e naturalmente diferentes dos membros dos demais grupos. Tais grupos complementam-se no espaço público para formar o todo da sociedade, numa organização que lembra uma pirâmide, hierárquica e holisticamente. A desigualdade é naturalizada em razão do próprio modelo, que não permite que todos ocupem o mesmo lugar na estrutura social, fazendo-se necessários mecanismos de exclusão para determinar quem está acima e quem está abaixo (KANT DE LIMA, 2004). Uma vez



que a grupos diferentes correspondem direitos e obrigações desiguais, indivíduos que são vistos como diferentes são também vistos como desiguais – a diferença encontra-se associada à desigualdade.

O espaço público, nesse modelo, é o local controlado pela autoridade, por vezes identificada com o Estado, que possui o conhecimento necessário e a quem compete ordenar essas desigualdades que ali se encontram, explicitando a hierarquia, através da aplicação de regras que são sempre gerais, válidas para toda a pirâmide (KANT DE LIMA, 2000). Se essas regras são gerais, e os sujeitos a quem elas se aplicam possuem direitos e obrigações desiguais, faz-se necessário que sejam interpretadas conforme a pessoa a quem estão sendo aplicadas e, em razão disso, são vistas sempre como exteriores aos sujeitos e oriundas da “autoridade” que as interpreta (KANT DE LIMA, 2001).

Os conflitos entre os sujeitos não são vistos como oposições de interesses, pois esses são entendidos como igualmente complementares, mas como uma insatisfação do sujeito com o seu lugar na pirâmide e, portanto, com o próprio modelo que organiza a sociedade. Assim, cada conflito representa uma ameaça a toda organização da sociedade, devendo ser administrado através de sua repressão (KANT DE LIMA, 2004). “A resolução dos conflitos não é a solução das desigualdades, mas a sua manutenção, ordenadamente.” (KANT DE LIMA, 2000, p. 117)

Kant de Lima (2001) afirma que esse modelo é um modelo da harmonia, onde os conflitos devem ser prévia e privadamente abafados (KANT DE LIMA, 1995a), forçosamente conciliados, ou exterminados através da interpretação verdadeira emitida pela autoridade em suas decisões (KANT DE LIMA, 2000). Toda negociação realizada com o objetivo de dar fim ao conflito é vista com suspeita (KANT DE LIMA, 1990), pois representa uma possibilidade de subversão das posições determinadas a cada um (KANT DE LIMA, 2001). Se as partes em conflito são concebidas como desiguais, não é justo colocá-las em oposição para que resolvam por si o conflito – o Estado, a autoridade, deve atuar para compensar essa desigualdade, tomando para si a função de dar uma resposta ao conflito, incorporando a desigualdade na fórmula jurídica de administração dos conflitos em público (KANT DE LIMA, 2004). O modelo para a resolução de conflitos enfatiza a inquisitorialidade, a descoberta da verdade, devendo os conflitos serem administrados através da compensação das desigualdades e reafirmação



da ordem vigente para administrá-las, havendo uma presunção de culpa (KANT DE LIMA, 2000).

Para Kant de Lima (1997; 2004), é essa cultura jurídica que produz e é reproduzida no caráter inquisitorial de nosso processo penal, na imposição de um devido processo legal ao invés do oferecimento de um processo legal devido, na prisão especial (KANT DE LIMA, 2004) e no foro privilegiado (KANT DE LIMA, 1995b). Tais instituições atualizam essas representações hierárquicas da sociedade, e, retomando uma das ideias de Garland (1990), são a representação prática de determinadas mentalidades e sensibilidades, projetadas de volta para a sociedade através dessas práticas, rotinas e discursos que ajudam a gerar e manter as atitudes que foram construídas para expressar.

Podemos pensar a chamada justiça restaurativa como igualmente atravessada por determinadas mentalidades e sensibilidades, tendo suas práticas e discursos produzidos dentro de um arranjo cultural mais amplo, no qual adquirem e produzem sentido. Se, como Garland (1990) afirma, uma determinada forma cultural influencia as práticas e discursos penais através de um processo de lutas e alianças com outras formas culturais concorrentes, precisamos pensar que atravessamentos estão presentes em uma ideia de justiça restaurativa e quais as implicações das diferentes concepções acerca do conflito para a sua implementação em contextos como o Brasil.

2. A justiça restaurativa a partir de seus princípios e valores: implicações culturais

O que é justiça restaurativa? A tentativa de responder a essa pergunta traz à tona o que, na nossa opinião, é uma das principais características da justiça restaurativa: sua multiplicidade. Segundo Rafaela Pallamolla (2009a, p. 54), estaríamos diante de um “conceito aberto”, ou ainda, conforme Leonardo Sica (2007, p. 10), de um “conjunto de práticas em busca de uma teoria”. A definição de Tony Marshall (1999, p. 5), que a entende como um “[...] um processo onde partes com um interesse em uma determinada ofensa coletivamente resolvem como lidar com as consequências da ofensa e suas implicações para o futuro”¹, é extremamente difundida na literatura que trata sobre a justiça restaurativa, apesar das críticas de Bazemore e Walgrave *apud* Vaes (2002) de

1 No original: “Restorative Justice is a process whereby parties with a stake in a specific offense collectively resolve how to deal with the aftermath of the offense and its implications for the future.”



que tal definição a limita aos processos em que há encontro e não enfatiza a reparação da ofensa.

Em 2005, através de uma parceria entre o Ministério da Justiça e o Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento – PNUD, três projetos-piloto de implementação da justiça restaurativa no Brasil tiveram início – em Porto Alegre e São Caetano do Sul, voltados para as condutas qualificadas como atos infracionais, e em Brasília, voltado para aquelas qualificadas como infrações de menor potencial ofensivo. Os três projetos continuam em funcionamento, tendo ocorrido a expansão de suas atividades durante seu desenvolvimento, e outras iniciativas de implementação da justiça restaurativa no Brasil tiveram início em cidades como Gama/DF, Garulhos/SP, Campinas/SP e São Paulo/SP. O Projeto de Lei n.º 7.006/2006, que faculta o uso de procedimentos de justiça restaurativa no sistema de justiça criminal, tramita na Câmara dos Deputados, não tendo ainda sido apreciado de forma definitiva naquela Casa.

A justiça restaurativa pode ser incluída no universo das resoluções alternativas de disputas, conhecidas pela sigla ADR (*Alternative Dispute Resolutions*), contudo, como alerta Braithwaite (s. d.), diferenciando-se daquelas em razão de não ser moralmente “neutra” em relação a mediar conflitos, mas buscando corrigir males causados por injustiças sofridas. Sica (2007) afirma que os objetos da justiça restaurativa são as consequências do crime e as relações sociais afetadas pela conduta. Zehr e Mika (2003), partindo da noção de que o crime é uma violação de pessoas e relacionamentos interpessoais, afirmam que tais violações geram obrigações e responsabilidades, envolvendo vítima, ofensor e a comunidade, buscando a justiça restaurativa curar e corrigir os erros e possibilitar à vítima, ao ofensor, e à comunidade a construção de soluções que promovam a reparação, a reconciliação e a segurança (ZEHR, 2008). Um dos propósitos da justiça restaurativa seria elaborar respostas que transformem as relações entre vítima, ofensor, comunidade e sistema de justiça (SICA, 2007).

A multiplicidade da justiça restaurativa não se restringe às suas definições, sendo também um movimento internamente complexo que se apresenta através de pelo menos três concepções diferentes, ora enfatizando o encontro entre vítima, ofensor e outros interessados, ora enfatizando a reparação da ofensa, ainda que de forma simbólica e podendo ser imposta, ora enfatizando as transformações trazidas por esse



modo de lidar com os conflitos para outros aspectos da vida dos sujeitos (PALLAMOLLA, 2009a). Podemos identificar ainda a multiplicidade da justiça restaurativa nas práticas que a constituem: no Brasil, por exemplo, temos a mediação vítima-ofensor em Brasília/DF, os círculos restaurativos em Porto Alegre/RS e São Caetano/SP (PALLAMOLLA, 2009a), e, nessa última, temos ainda a implementação do modelo *zwelethemba*, desenvolvido na África do Sul, para implementação da justiça restaurativa no meio comunitário (MELO, EDNIR e YAZBEK, 2008).

Apesar dessa multiplicidade de práticas, finalidades e discursos que se entrelaçam na ideia de uma justiça restaurativa, e provavelmente em razão dela, alguns autores importantes da literatura acerca da justiça restaurativa buscaram identificar e desenvolver alguns valores e princípios que seriam, ou deveriam ser, comuns a todas as práticas e implementações da justiça restaurativa, ou, ao menos, deveriam ser otimizados ao longo da implementação (BRAITHWAITE, 2002; VAN NESS, 1997; ZEHR, 2006; ZEHR; MIKA, 1993). A enunciação desses princípios e valores representa uma tentativa de estabelecer padrões mínimos para diferenciar “boas práticas” de distorções a que o modelo está sujeito, ao mesmo tempo preservando a multiplicidade que o caracteriza (BRAITHWAITE, 2002; ZEHR, 2006).

Relacionamos essa enunciação de princípios e valores da justiça restaurativa a uma definição de sua “identidade” - os programas e práticas restaurativas poderiam adotar os mais diferentes formatos e abordagens, contanto que fossem informados por essas características e as reafirmassem ao longo de sua implementação. É a partir da análise desses princípios e valores que identificamos características que entendemos marcantes na justiça restaurativa, cuja síntese apresentamos a seguir, para tentar compreender as implicações culturais existentes nessa justiça restaurativa.

A primeira característica que se destaca é a ênfase na participação direta das pessoas no processo de justiça, de resolução dos conflitos (SICA, 2007; VAES, 2002; VAN NESS, 1997). Uma das críticas em relação à justiça retributiva tradicional que vemos formulada pelos autores que tratam da justiça restaurativa é o quanto a profissionalização da justiça se refletiu num afastamento dos principais envolvidos no crime – o autor e a vítima – do palco da justiça criminal (VAES, 2002; ZEHR, 2008). Vítima e réu aparecem nas falas dos profissionais – da acusação e da defesa – são aqueles a respeito dos quais algo é dito, mas que nem sempre falam. A justiça



restaurativa traz vítima e ofensor para o centro do processo, colocando-os como seus verdadeiros atores (VAN NESS, 1997).

Há também um deslocamento de uma visão do crime centrada em seu aspecto de infração legal de uma ordem jurídica mantida pelo Estado para uma visão do crime como um conflito entre indivíduos que causa danos a pessoas e a relacionamentos entre pessoas (SICA, 2007; ZEHR; MIKA, 2003). Com o crime sendo pensado colocando as pessoas e as consequências em primeiro lugar (SICA, 2007), é compreensível que a atitude tomada frente a ele implique num maior envolvimento dessas pessoas e numa preocupação em como lidar com essas consequências (VAES, 2002).

Essa ênfase na participação não se reflete somente numa atuação direta da vítima e do ofensor na resolução do conflito, mas igualmente na participação das comunidades nos programas e nos processos restaurativos (SICA, 2007; VAES, 2002; ZEHR; MIKA, 2003). Essa comunidade pode tomar os mais diversos formatos – pode ter se tornado a “comunidade” para a vítima ou para o ofensor somente após o ocorrido, como no caso dos grupos de apoio (VAN NESS, 1997). Ênfase na participação da vítima, do ofensor e da comunidade no nosso entender reflete e reforça a compreensão do crime como um assunto local que diz respeito a pessoas determinadas, cuja resposta deve ser dada por elas, em contraposição a uma visão do crime abordado através de cominações genéricas tornadas específicas por um Estado distante do conflito.

De que forma se dará essa participação? Uma das formas enfatizadas por alguns dos autores é o encontro, indicado como valor inclusive (VAN NESS, 1997), no qual se possibilitará que os envolvidos dialoguem e através desse diálogo construam um acordo, um consenso, acerca do que deverá ser feito. A resposta ao crime, na justiça restaurativa, não existe *a priori*. Ela é fruto do processo restaurativo, o qual é construído para obtê-la. Ainda que a necessidade do encontro não seja uma unanimidade – a concepção da justiça restaurativa centrada na reparação é prova disso – a fala dos envolvidos no crime possui importância, pois é através dela que aquelas pessoas poderão entender o que ocorreu e quais as suas demandas (VAN NESS, 1997), de onde decorre que, num encontro, deverá ser ouvida de forma significativa pelos demais (PALLAMOLLA, 2009a).

Há uma preocupação em manter um equilíbrio entre todos os envolvidos, em dar-lhes um tratamento igualitário (BRAITHWAITE, 2002). Ainda que sejam vistos



como sendo diferentes, vítima, ofensor e comunidade são igualmente vistos como portadores de necessidades e possibilidades de atuação (VAES, 2002), as quais, justamente por eles serem diferentes, serão igualmente diferentes, mas não desigualmente importantes (VAES, 2002; ZEHR; MIKA, 2003). O empoderamento ajuda a corrigir os desequilíbrios existentes antes do conflito e/ou a partir de sua ocorrência para que o processo restaurativo ocorra num ambiente equilibrado onde todos os interessados tenham possibilidades de participar (BRAITHWAITE, 2002; VAES, 2002).

Além desse aspecto de correção dos eventuais desequilíbrios, o empoderamento do ofensor e da comunidade tem consequências em outro ponto que se destaca nos princípios e valores que são mencionados: a tomada de responsabilidade, que se desloca para uma posição ativa (BRAITHWAITE, s. d.; VAES, 2002), contrapondo-se à imposição de culpa (VAES, 2002). Empodera-se o ofensor não só para que se reconheça enquanto sujeito portador de necessidades que também precisam ser atendidas, mas também como sujeito capaz de assumir a responsabilidade pelos seus atos e de propor e tomar atitudes para lidar com as consequências (ZEHR, 2008). Empodera-se a comunidade não só para que ela traga para o processo restaurativo as necessidades desencadeadas pelo ocorrido, mas igualmente para que retome sua capacidade para lidar com os conflitos e assim assuma a responsabilidade por seus membros e pela mudança das condições que possibilitaram o delito (VAES, 2002; ZEHR; MIKA, 2003). Essa ênfase na responsabilidade está aliada à *accountability* (BRAITHWAITE, 2002), ou seja, a necessidade de se prestar contas, de forma pública, acerca dos próprios atos, para que possa ser possível verificar se a responsabilidade que lhe cabe está sendo assumida de fato (BRAITHWAITE, s. d.).

A assunção de responsabilidade pelas consequências dos atos encaminha para o último aspecto que entendemos que se destaca a partir valores e princípios expostos pelos autores referidos: a reparação. A reparação da ofensa, a cura, é apontada mais de uma vez como um dos princípios e valores da justiça restaurativa (BRAITHWAITE, 2002; VAN NESS, 1997). Seguindo a visão de que crimes causam danos a pessoas e relacionamentos, a justiça restaurativa buscaria a reparação dessas pessoas e desses relacionamentos. Ainda que se possa questionar que relacionamento é esse que será restaurado no processo restaurativo, uma vez que ele poderia ser inexistente antes do



crime, o fato é que essa perspectiva coloca o momento da resolução do conflito como um momento de (re)construção (VAN NESS, 1997). Desloca-se a resposta da pena como retribuição pelo ato passado para a reparação como possibilidade de transformação da situação futura (ZEHR, 2008). Busca-se proporcionar aos envolvidos oportunidades para novos entendimentos acerca do fato ocorrido, acerca dos demais envolvidos, e até deles mesmos. A reparação não aparece como uma forma de apagar o dano causado pelo crime, mas sim de estabelecer uma outra relação entre os envolvidos, de forma a que se sintam satisfeitos com os resultados, ainda que nem por isso encontrem-se na mesma situação em que estavam antes do delito (VAN NESS, 1997).

A visão do crime enquanto um conflito entre indivíduos e sua resolução como um momento de estabelecimento de novas relações, a ênfase na participação, na assunção de responsabilidade ativa, a compreensão dos envolvidos como igualmente importantes e com necessidades diferentes, a abordagem local do conflito, acrescidos ao desenvolvimento inicial da justiça restaurativa em países de cultura anglo-saxã, são fatores que se reúnem e que nos levam a entender a justiça restaurativa como tributária da cultura jurídica existente nesses países, tendo incorporado e retrabalhado visões de mundo, concepções acerca dos indivíduos, de como se dão suas relações, de ordem social, responsabilidade, conflito, que já estariam presentes nessa cultura jurídica, descrita por Kant de Lima no seu modelo do paralelepípedo. A justiça restaurativa, assim, não é só um conjunto de práticas em busca de uma teoria, mas também um aglomerado de concepções culturais que se desenvolveram em contextos determinados e que, com a implementação da justiça restaurativa nos mais diversos contextos, talvez estejam sendo implicitamente retrabalhadas para adequarem-se a esses novos contextos.

3. Que “paz” é essa? O impacto das diferentes concepções acerca do conflito para pensar a justiça restaurativa no Brasil

A justiça restaurativa e suas práticas são compreendidas aqui como moldadas dentro de um arranjo cultural mais amplo, incorporando conceitos, valores e visões de mundo características desse arranjo cultural no qual se formaram e, ao atuarem, ajudam a gerar e a manter essas formas culturais que incorporaram. Contudo, assim como as práticas penais são moldadas pelo arranjo cultural no qual se desenvolvem, ao mesmo tempo em que o reafirmam, sem serem as únicas responsáveis por ele, a justiça



restaurativa, apesar de incorporar determinados valores e “visões de mundo”, não teria o condão de recriar, por si só, o arranjo cultural onde se desenvolveu. Assim, a implementação de programas de justiça restaurativa é o resultado de um processo de lutas, alianças e transformações de aspectos culturais existentes antes de sua implementação e aqueles por ela veiculados.

Como já exposto, Kant de Lima (1990) afirma que a cultura jurídica brasileira, apesar de explicitar desde a República princípios e valores que se vinculariam a representações da sociedade conforme o modelo do paralelepípedo, veicula representações presentes no modelo piramidal. Assim, a representação do conflito presente na cultura jurídica brasileira seria a de ameaça à ordem social, construindo-se mecanismos para sua repressão ou abafamento, caracterizados pelo viés inquisitorial. Por outro lado, afirmamos anteriormente que a justiça restaurativa, em razão das características que pudemos identificar a partir da análise dos princípios e valores restaurativos, veicularia representações características de sociedades que se representam como no modelo do paralelepípedo, no qual, como vimos, diante da pressuposição da igualdade de posições e as naturais diferenças existentes entre os indivíduos, os conflitos são uma consequência normal da diversidade e da oposição inevitável de interesses, sendo previsíveis e constitutivos da ordem social, a qual deve ser construída através da sua resolução. Aplicando a essa questão um raciocínio análogo ao que vimos com Garland (1990), ao mesmo tempo em que uma dada visão acerca do conflito, entendida como uma característica cultural, implica numa determinada formatação dos meios para responder a ele, as práticas constituídas para respondermos aos conflitos auxiliam na produção e reprodução dos sentidos que são atribuídos a eles, pois estão presentes nessas mesmas práticas. Se o conflito é concebido de diferentes formas conforme o contexto cultural, então solucioná-lo pode igualmente ter sentidos diferentes, bem como a “paz” pode ter significados diferentes, ora concebida como ausência de conflitos, ora concebida como a sua administração satisfatória.

Não podemos afirmar, contudo, que a justiça restaurativa incorporou todas as características descritas por Kant de Lima acerca das representações baseadas no modelo do paralelepípedo. Uma diferença facilmente perceptível está no fato de que, como afirma Kant de Lima (2000), as formas de resolução de conflitos características desse modelo adotam características acusatoriais, enfatizando a oposição entre os



envolvidos, e a justiça restaurativa apresenta como contraponto à justiça criminal tradicional justamente a quebra da relação de oposição entre acusação e defesa, focando-se na participação dos envolvidos na resolução do conflito. Uma hipótese possível seria a de que a justiça restaurativa, além de apresentar em seus princípios e valores características oriundas da cultura jurídica de países anglo-saxões, apresenta respostas a problemas relacionados aos modelos de administração de conflitos presentes nesses países e a partir da perspectiva dessas culturas. Assim, em resposta aos excessos causados por um modelo que enfatizaria a oposição entre os indivíduos buscar-se-ia um modelo que enfatizaria a cooperação entre eles.

Se essa hipótese for verdadeira, então não só os valores e princípios veiculados pela justiça restaurativa devem ser compreendidos a partir do arranjo cultural no qual se formaram, mas igualmente a formulação dos problemas que a justiça restaurativa se propõe a lidar deve ser compreendida a partir desse mesmo arranjo. Quando isso não é feito, e em certa medida entendemos que não é possível fazê-lo integralmente nunca, o processo de implementação dos programas de justiça restaurativa sujeita-se não só ao embate entre características culturais diversas, que levarão a sua transformação, mas igualmente à possibilidade de reforçar aspectos culturais a partir da perspectiva já existente antes da implementação e não a partir dessa nova perspectiva que estaria propondo.

Na perspectiva de justiça restaurativa que vimos até aqui, as práticas restaurativas fazem sentido e dependem de um contexto em que o conflito é visto como uma oportunidade de reconstrução, de estabelecimento de novas relações, novos entendimentos, sendo a sua resolução uma maneira de construir a ordem social. A sua implementação em contextos culturais em que o conflito seja visto como uma ameaça à ordem social poderia torná-la uma ferramenta na manutenção dessa ordem e de “conciliação” dos conflitos. Em ambas as situações, as práticas restaurativas estariam sendo utilizadas como uma maneira de resolver conflitos e pacificar as relações – as razões pelas quais estariam sendo implementadas e os sentidos atribuídos aos resultados é que seriam diferentes. Um fenômeno assim não seria algo novo: Nader (1994), ao falar sobre a propagação das formas de resolução alternativa de disputas no movimento da ADR² nos Estados Unidos na década de 70, a coloca como uma reação aos anos 60,

2 Sigla para *Alternative Dispute Resolution*.



caracterizados pelas lutas de diversos grupos sociais por seus direitos, indicando que esse movimento contra o contencioso, esse estilo menos confrontador e mais preocupado com a harmonia, teria sido um movimento para controlar aqueles que foram privados de seus direitos civis.

O que aquela intolerância pelo conflito estava atacando, naquele momento, para Nader (1994), não eram as causas dos conflitos, mas a sua manifestação, buscando criar, a qualquer preço, consenso, homogeneidade, concórdia. A autora mencionada identifica aí o surgimento de uma perspectiva hegemônica acerca das disputas, uma ideologia da harmonia que ela denomina “harmonia coerciva”. Nader (1994) afirma que a história da substituição dos modelos adversariais por modelos de harmonia não significa que a ideologia da harmonia seja benigna, mas teria sido justamente a aceitação geral da harmonia como benigna que teria permitido o desenvolvimento da harmonia coerciva como uma forma de controle poderoso.

Ainda que o grau em que essas diferentes concepções acerca do conflito estão influenciando a implementação da justiça restaurativa no Brasil não possa ser claramente determinado, segundo Patrice Schuch (2009), podemos perceber algumas diferenças no discurso justificador dessa implementação conforme o contexto:

Assim como em outros contextos de utilização das resoluções alternativas de disputas, no Brasil, a justiça restaurativa está sendo apresentada como parte de um processo fundamental de reconfiguração das representações sobre o Estado-nação: do apartheid ao “truth telling” na África do Sul (Buur 2001, Fassin 2007, Norval 2001, Ramphele 1997 e Ross 1997), “da guerra ao *status quo*” na Nigéria (Last 2000), da “sociedade adversatorial à harmonia social”, nos Estados Unidos (Nader 1994). Pela análise efetivada, é possível referir um movimento no vetor da “violência à paz” no Brasil que é, assim como presente em outros contextos, acompanhado de uma retórica do desenvolvimento e modernização nacional (Simião 2007; Rodrigues 2007 e Soares 2007).

A reflexão sobre as diferenças nos sentidos atribuídos ao conflito pela cultura jurídica brasileira e pela justiça restaurativa pode implicar em mudanças na maneira como a justiça restaurativa vem sendo implementada no Brasil. Nos três projetos-piloto³ (Porto Alegre, Distrito Federal e São Caetano) encontramos a justiça restaurativa atuando ao lado da justiça criminal tradicional, em maior ou menor grau. Pallamolla (2009b, p. 14) destaca que muitos teóricos inclusive têm afirmado que a justiça

3 Para uma análise dos três projetos-piloto desenvolvidos no Brasil no âmbito do Programa Justiça 21, vide o estudo realizado por RAUPP e BENEDETTI (2007).



restaurativa e a justiça criminal tradicional não seriam modelos completamente opostos, pois convivem em todos os países em que a justiça restaurativa foi implementada. A autora defende que a relação adequada entre os dois modelos seria aquela que permitiria a atuação conjunta da justiça restaurativa e da justiça criminal tradicional, preservando-se os espaços e lógicas diferenciados de cada uma, fazendo referência ao modelo de bitola dupla (*dual track model*), que prevê a atuação lado a lado da justiça restaurativa e da justiça criminal tradicional, com cooperação eventual entre os dois sistemas. O problema que se coloca é que, se as considerações acerca das diferentes noções de conflito estiverem corretas, a coexistência da justiça restaurativa e da justiça criminal tradicional pode ter significados diversos conforme o contexto cultural no qual operam.

Pode-se destacar algumas questões verificadas em pesquisas empíricas que abordaram os três projetos-piloto desenvolvidos no Brasil, ainda que não tenham tratado especificamente das implicações discutidas no trabalho que ora desenvolvemos. Em estudo no qual analisam o funcionamento dos três projetos piloto desenvolvidos no Brasil, Mariana Raupp e Juliana Benedetti (2007) lembram que o principal desafio para os programas analisados seria efetivamente vincularem-se a uma finalidade político-criminal de redução do controle penal formal, caso contrário sendo apenas uma opção adicional de que se pode valer o Estado, representaria apenas um incremento da intervenção punitiva. Nas recomendações que apresentam ao final da pesquisa, as autoras apontam a necessidade de dar mais autonomia aos círculos/encontros restaurativos, como forma de reduzir a centralidade da justiça tradicional na solução do conflito, em caso de descumprimento do acordo restaurativo. Propõem também a necessidade de garantir maior participação das vítimas e da comunidade, assim como dar ênfase à preparação das partes para o círculo restaurativo (RAUPP e BENEDETTI, 2007, p. 34).

Na avaliação que fizeram dos então projetos-piloto, Raupp e Benedetti (2007) encontraram uma fala recorrente colocando a justiça restaurativa como complementar à justiça tradicional, nunca como alternativa, tendo percebido um reforço do modelo tradicional de justiça em algumas ações e discursos presentes naqueles projetos-piloto. Em uma das falas destacadas no estudo de caso no projeto-piloto de Porto Alegre, o sistema de justiça aparece como promotor de uma dinâmica conflitual e acabaria por amplificar o conflito, exponenciando “a beligerância extravasada pelas pessoas”



(RAUPP e BENEDETTI, 2007, p. 16), vindo a justiça restaurativa justamente impedir a reprodução do conflito. Nas observações etnográficas efetuadas no contexto do projeto-piloto desenvolvido em Brasília, Laiza Spagna (2009) relata situações em que os acordos obtidos são percebidos como forçados, em que as dimensões morais dos conflitos são invisibilizadas, e em que a percepção do conflito pelos agentes do programa, que queriam “resolver logo o caso” por meio de um perdão quase que imposto, foi bastante diversa daquela sentida por um dos envolvidos no conflito.

A partir da etnografia dos encontros de formação em práticas restaurativas realizadas no projeto-piloto de Porto Alegre, Schuch (2008) refere que, quanto ao modo de pensamento sobre o conflito, enquanto os militantes e líderes comunitários enfatizam os relacionamentos sociais e o contexto de vida dos envolvidos na apresentação dos casos passíveis de serem objeto das práticas restaurativas, os agentes judiciais e consultores tendem a dar relevância aos sentimentos e emoções das pessoas relacionadas ao conflito. Em outro trabalho, Schuch (2006) menciona a fala de um diretor de uma instituição de internação da Fundação de Atendimento Socioeducativo, em Porto Alegre, onde estavam sendo aplicados “encontros restaurativos” com adolescentes que cumpriam medidas socioeducativas de internação, relatando que esses jovens, por receio de que seus familiares participassem de encontros restaurativos para discutir situações de uso de drogas dentro da instituição, estavam pensando “duas vezes” antes de usá-las.

De fato, trata-se de considerar a dinâmica de um campo estatal de administração de conflitos (SINHORETTO, 2009) onde competem diferentes corporações, saberes e instituições, produzindo não apenas um, mas várias modalidades de rituais de administração de conflitos, que produzem resultados e efeitos diversos. Segundo Sinhoretto,

O conflito entre sistemas teórico-práticos anima a disputa entre agentes no cotidiano de cada instituição, mas essa disputa é também estruturada por uma hierarquia de tipos de conflitos, pessoas e lugares que faz com que o cotidiano num posto de trabalho na periferia da cidade seja completamente diferente daquele enfrentado no centro ou num bairro de classe alta, ou que uma delegacia ou tribunal especializados apliquem princípios de direito e justiça bastante diferenciados. Mesmo havendo uma legislação e um saber que definem o contraditório como princípio de organização do processo, a justiça da infância e juventude aplica princípios de controle social da infração diferentes dos aplicados a acusados de crimes comuns maiores de idade; delegacias e tribunais especializados em crimes econômicos mantém métodos



de investigação que pouco se parecem com o que se faz numa unidade ligada à violência no espaço doméstico. (SINHORETTO, 2009, p. 5)

Tendo em vista estas diferentes lógicas e dinâmicas de atuação, Sinhoretto aponta, a partir de estudos etnográficos realizados em diferentes instâncias policiais e judiciais da cidade de São Paulo, para a existência de quatro lógicas distintas de administração estatal de conflitos, ou quatro intensidades de interação, que corresponderiam a hierarquias de rituais, de pessoas e de tipos de conflito. A primeira, onde predominaria o respeito às formas e fórmulas legais, seria a que lida com os conflitos considerados mais complexos, envolvendo pessoas com alto prestígio social, grande capital simbólico e financeiro, e que utilizam a plena potencialidade de recursos à disposição para assegurar direitos e garantias. A segunda lógica seria a que corresponde aos rituais de administração de conflitos da justiça “comum”, onde a capacidade de mobilização de recursos pelas partes é mais limitada por barreiras de acesso à justiça, que se relacionam a pertencimentos de classe, raça, gênero, local de moradia, etc. É o caso de acusados que permanecem por meses ou anos em prisão provisória, ou de vítimas de violação de direitos que não conseguem mobilizar as instituições para que o caso seja investigado. O terceiro nível seria aquele fruto da informalização da justiça por mecanismos como os Juizados Especiais, ou seja, mecanismos, procedimentos e instituições com pouco prestígio e capacidade resolutive, e a conseqüente precarização da qualidade das soluções viabilizadas. Por último, a escala de mais baixa intensidade seria aquela reservada aos rituais informais ou extrajudiciais de administração de conflitos, em que agentes subalternos do campo dão soluções rápidas e sem respaldo na legalidade, indo desde a negociação realizada diante do camburão ou nos plantões das delegacias até as formas de utilização da violência arbitrária, tortura e execução sumária de “suspeitos” (SINHORETTO, 2009, p. 6-11).

Conclusão

Numa sociedade em que a cultura jurídica segue o modelo do paralelepípedo, como nos Estados Unidos, se tomarmos em conta os aspectos afirmados por Kant de Lima como característicos, a justiça retributiva e justiça restaurativa possuiriam muitos pontos em comum. Em alguns aspectos, a justiça restaurativa pode ser considerada uma



realização em maior grau de ideais de justiça e de concepções acerca da sociedade e das relações entre os indivíduos já presentes na cultura jurídica característica das sociedades que se alinham àquele modelo de representação. Diante disso, a coexistência desses dois modos de fazer justiça, nesses contextos, não representaria uma antinomia tão grande a ponto de impossibilitar tal arranjo, tampouco a implicar numa descaracterização completa da justiça restaurativa em razão da sua proximidade com a justiça criminal tradicional. Ainda que impregnação recíproca de ambos os sistemas, em razão da sua proximidade, seja uma possibilidade real, o que poderia significar que lógicas punitivas, características da justiça criminal tradicional, poderiam influenciar os programas de justiça restaurativa, outros aspectos importantes presentes nas práticas restaurativas, como representações acerca da construção da ordem social e do conflito, estariam preservados.

Por outro lado, em sociedades em que a cultura jurídica produz e reproduz aspectos do modelo piramidal, como seria o caso do Brasil, a justiça criminal tradicional se organiza e implementa suas práticas de forma a refletir e reafirmar os valores e “visões de mundo” relacionados a representações holistas e hierarquizadas da sociedade, orientando-se para a manutenção da ordem e a repressão dos conflitos, diferentemente o que entendemos fazer a justiça restaurativa, que veicularia representações igualitárias acerca da sociedade, colocando o conflito como uma oportunidade para a construção de (nova) ordem social. A coexistência desses dois sistemas, em contextos como o brasileiro, poderia representar que não só a lógica retributiva poderia impregnar a justiça restaurativa, mas igualmente que as representações acerca da sociedade presentes na justiça criminal tradicional poderiam ser transmitidas ao novo modelo ao longo do processo de influência recíproca decorrente de sua atuação conjunta, transformando-a em instrumento para a manutenção dessas concepções já presentes na cultura jurídica ao invés de ferramenta para a sua transformação.

Bibliografia

BRAITHWAITE, John. Accountability and Responsibility Through Restorative Justice. In: DOWDLE, Michael. *Rethinking Public Accountability*. Cambridge University Press. s.d. Disponível em:
<http://regnet.anu.edu.au/program/publications/PDFs/2006_Braithwaite_ARRJ_RPA.pdf>



f>. Acesso em 19/03/2011.

BRAITHWAITE, John. Setting Standards for Restorative Justice. *The British Journal of Criminology*. v. 42, n. 3, p. 563-577, 2002. Disponível em: <<http://bjc.oxfordjournals.org/cgi/reprint/42/3/563>>. Acesso em 14/03/2011.

GARLAND, David. *Punishment and Modern Society: a study in social theory*. Chicago: The University of Chicago Press, 1990.

KANT DE LIMA, Roberto. Polícia e exclusão na cultura judiciária. *Tempo Social. Revista de Sociologia da USP*. São Paulo, v. 9, n. 1, p. 169-83, maio 1997.

KANT DE LIMA, Roberto. Constituição, Direitos Humanos e Processo Penal Inquisitorial: Quem Cala, Consente?. *Dados: Revista de Ciências Sociais*. Rio de Janeiro, vol. 33, n.º 3, p. 471-88, 1990.

KANT DE LIMA, Roberto. Os Cruéis Modelos Jurídicos de Controle Social. *Revista Insight Inteligência*, ano VI, n. 25, p. 130-47, junho de 2004. Disponível em: <<http://www.insightnet.com.br/inteligencia/25/PDF/1125.pdf>>. Acesso em 21/07/2009.

KANT DE LIMA, Roberto. A administração dos conflitos no Brasil: a lógica da punição. In: VELHO, Gilberto. e ALVITO, M. (orgs.). *Cidadania e Violência*. Rio de Janeiro: UFRJ/FGV, 1996.

KANT DE LIMA, Roberto. Espaço Público, Sistemas de Controle Social e Práticas Policiais: O Caso Brasileiro em uma Perspectiva Comparada. In: NOVAES, Regina. (org.). *Direitos Humanos: Temas e Perspectivas*. Rio de Janeiro: Mauad, 2001.

KANT DE LIMA, Roberto. Carnavais, malandros e heróis: o dilema brasileiro do espaço público. In: GOMES, Laura Grasiela; BARBOSA, Livia; DRUMMOND, José Augusto. (orgs.), *O Brasil não é para principiantes*. Rio de Janeiro: FGV Editora, 2000.

KANT DE LIMA, Roberto. Ordem Pública e Pública Desordem: Modelos Processuais de Controle Social em uma Perspectiva Comparada (Inquérito e *Jury System*)". *Anuário Antropológico*, n. 88, p. 21-44, 1991.

KANT DE LIMA, Roberto. Complementaridade e Inquisitorialidade, Oposição e Acusatorialidade: A Tradição Judiciária da Punição de Conflitos e a Tradição Processual da Resolução de Conflitos, no Brasil. *Série Estudos*, no 91, pp. 67-85, 1995a.

KANT DE LIMA, Roberto. A polícia da cidade do Rio de Janeiro: seus dilemas e paradoxos. Rio de Janeiro, Forense, 1995. pp. 1-6.

MARSHALL, Tony F. *Restorative Justice: an Overview*. Londres: Home Office, Information & Publications Group, 1999. Disponível em: <<http://rds.homeoffice.gov.uk/rds/pdfs/occ-resjus.pdf>> Acesso em 19/03/2011.



MELO, Eduardo Rezende. EDNIR, Madza. YAZBEK, Vania Curi. *Justiça Restaurativa e Comunitária em São Caetano do Sul: aprendendo com os conflitos a respeitar direitos e promover cidadania*. São Paulo: Secretaria Estadual de Direitos Humanos, 2008. Disponível

em: <http://www.tj.sp.gov.br/Download/CoordenadoriaInfanciaJuventude/JusticaRestaurativa/SaoCaetanoSul/Publicacoes/jr_sao-caetano_090209_bx.pdf>

PALLAMOLLA, Rafaella da Porciuncula. *Justiça restaurativa: da teoria à prática*. São Paulo: IBCCRIM, Monografias, n. 52, 2009a.

PALLAMOLLA, Rafaella da Porciuncula. Breves apontamentos acerca da relação entre justiça restaurativa e o sistema de justiça criminal brasileiro. *Boletim IBCCRIM*, ano 17, n. 205, p. 14-15, dezembro, 2009b.

RAUPP, Mariana e BENEDETTI, Juliana Cardoso. *A implementação da Justiça Restaurativa no Brasil: Uma Avaliação dos Programas de Justiça Restaurativa de São Caetano do Sul, Brasília e Porto Alegre*. Revista Última Ratio ano 1, nº 1, Rio de Janeiro, 2007, p. 3-38.

SCHUCH, Patrice. *Justiça, Cultura e Subjetividade: tecnologias jurídicas e formação de novas sensibilidades sociais no Brasil*. Texto apresentado na LASA, 2009, Rio de Janeiro.

SCHUCH, Patrice. Direitos e Afetos: Análise Etnográfica da “justiça restaurativa” no Brasil. Trabalho apresentado no 30º Encontro Anual da Anpocs, 2006.

SCHUCH, Patrice. Tecnologias da não-violência e modernização da justiça no Brasil. *Civitas – Revista de Ciências Sociais*. Porto Alegre: PUCRS, v. 8, n. 3, p. 498-520, set.-dez. 2008.

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

SINHORETTO, Jacqueline. *Campo Estatal de Administração de Conflitos: reflexões sobre a prática de pesquisa para a construção de um objeto*. Buenos Aires: VIII RAM, mimeo, 2009.

SPAGNA, Laiza Mara Neves. *As Novas Tecnologias de Administração de Conflitos e o Reconhecimento das Violências Interpessoais: o caso da Justiça Restaurativa no Distrito Federal*. Trabalho apresentado no I ENADIR – Encontro Nacional de Antropologia do Direito, 2009.

VAES, Tineke. *The Restorative Justice Model and its Corruption: An Outlook at the Canadian Experience*. 2002. Disponível em: <<http://www.sfu.ca/cfrj/fulltext/vaes.pdf>>. Acesso em 19/03/2011.

VAN NESS, Daniel W. Perspectives on Achieving Satisfying Justice: Values and



Principles of Restorative Justice. In: ACHIEVING SATISFYING JUSTICE SYMPOSIUM, Vancouver, 21 Março 1997. Disponível em: <http://www.restorativejustice.org/10fulltext/vanness15/at_download/file> Acesso em 14/03/2011.

ZEHR, Howard. MIKA, Harry. Fundamental Concepts of Restorative Justice. In: MCLAUGHLIN, Eugene. FERGUSSON, Ross. HUGHES, Gordon. WESTMARLAND, Louise (eds.). *Restorative Justice: Critical Issues.*, London: Sage Publications, p. 40-43, 2003. Disponível em: <<http://books.google.com.br/books?id=8b2tRdn61z0C&lpg=PP1&pg=PA40#v=onepage&q=&f=false>>. Acesso em 14/03/2011.

ZEHR, Howard. *Trocando as lentes: um novo foco sobre o crime e a justiça.* São Paulo: Palas Athena, 2008. p. 167-202.

ZEHR, Howard., Values and Principles in the Practice of Restorative Justice. In: Introduction of Restorative Justice in Ukraine: Results & Perspectives International Conference (online), Kiev, pp. 8-13. 2006. Disponível em: <http://www.commonground.org.ua/dld/2006_20_04_RJConf/Handout_eng.pdf>. Acesso em 19/03/2011.