



Universidade de Brasília
Faculdade de Direito

VITÓRIA DA COSTA CARUSO

**A JUSTIÇA RESTAURATIVA NO SISTEMA JURÍDICO BRASILEIRO:
O ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL E SUA FACTUALIDADE SOB A LUZ
DOS PRINCÍPIOS RESTAURATIVOS**

Brasília

2019

Vitória da Costa Caruso¹

**A JUSTIÇA RESTAURATIVA NO SISTEMA JURÍDICO BRASILEIRO:
O ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL E SUA FACTUALIDADE SOB A LUZ
DOS PRINCÍPIOS RESTAURATIVOS**

Monografia apresentada como requisito parcial
para a obtenção do título de Bacharel em
Direito pela Universidade de Brasília — UnB.
Orientadora: Professora Doutora Beatriz
Vargas Ramos Gonçalves de Rezende.

Brasília
2019

¹ Estudante da Universidade de Brasília e da Università degli Studi di Parma, entre janeiro e julho de 2019.

Autorizo a reprodução e a divulgação total ou parcial deste trabalho, por qualquer meio convencional ou eletrônico, para fins de estudo e de pesquisa, desde que citada a fonte.

Referência: DA COSTA CARUSO, Vitória. A Justiça Restaurativa no Sistema Jurídico brasileiro: o Acordo de não Persecução Penal e sua factualidade sob a luz dos princípios restaurativos, 2019. Monografia (Bacharelado em Direito) – Universidade de Brasília, Brasília, 2019.

Data da defesa: 29 de novembro de 2019.

Resultado: Aprovada.

BANCA EXAMINADORA

Professora Doutora Beatriz Vargas Ramos Gonçalves de Rezende

Orientadora

Professora Doutora Raquel Tiveron

Examinadora

Professora Doutora Suzana Borges Viegas de Lima

Examinadora

Professor Doutor Paulo de Souza Queiroz

Examinador

“A justiça não pode ser reduzida à punição do ofensor.”²
Grazia Mannozi e Giovanni A. Lodigiani, *La Giustizia Riparativa*

*Aos meus pais, Cristiane e Domingos, meu perene apoio.
É tudo por eles.*

2 Tradução própria.

Agradecimentos

A muitos e muitas devo a honra de ter aqui chegado. Em primeiro lugar, agradeço aos meus pais, **Cristiane da Costa Ferreira e Domingos Caruso Neto**, por todo o sacrifício que fizeram para que eu tivesse acesso à melhor formação possível e por estarem sempre ao meu lado, zelando pelo meu bem.

Agradeço à **Universidade de Brasília** que me proporcionou o encontro com juristas de qualidade inenarrável e com colegas que levarei, com carinho, para toda a vida. Instituição que, apesar do esforço de uma massa, não se dobra, mas luta e resiste.

Agradeço à *Università degli Studi de Parma* pela apresentação ao tema da Justiça Restaurativa e pela experiência de intercâmbio, mais enriquecedora do que eu jamais poderia imaginar.

Agradeço à professora **Beatriz Vargas Ramos Gonçalves de Rezende** por ter aceitado ser minha orientadora e abraçado a proposta sempre com apontamentos perspicazes, disponibilidade e brilhantismo.

Agradeço à mestra **Glaucia Falsarella Foley** pelo encontro e por todo o impacto que trouxe para o presente trabalho com sua experiência e seu criticismo necessário.

Agradeço aos membros da banca examinadora, professor **Paulo de Souza Queiroz** e professoras **Raquel Tiveron** e **Suzana Borges Viegas de Lima**. A contribuição de personalidades como as do senhor e senhoras já engrandece enormemente o trabalho.

Resumo

No presente trabalho, busca-se refletir acerca da persecução penal e de modelos de Justiça diversos do tradicional sistema Retributivo, em especial o Restaurativo e o Negociado. A Justiça Restaurativa apresenta métodos de inserção de diferentes personagens e aposta no diálogo entre eles para construção de uma justiça estável e participativa, em especial através de círculos restaurativos, *conferencing* e mediação. A Justiça Negociada, por sua vez, traz como principal instrumento para persecução da justiça a negociação e o estabelecimento de um acordo entre acusado e acusador. É possível diagnosticar pontos de contato entre esses dois modelos, especialmente o diálogo e o confronto de interesse entre os participantes. No entanto, a comparação entre eles apresenta, essencialmente, divergências. Ainda que inúmeros sejam os alertas de especialistas para os perigos de uma importação acrítica de institutos da Justiça Negociada, como o *plea bargaining*, o Acordo de não Persecução Penal foi apresentado pelo Ministério da Justiça como parte do Pacote Anticrime: a punição em massa mascarada de eficiência.

Palavras-chave: modelos de justiça, Justiça Restaurativa, Justiça Negociada, Acordo de não Persecução Penal, Pacote Anticrime.

Abstract

In the present work, we seek to reflect on the criminal prosecution and models of Justice that are different from the traditional retributive system, especially the Restorative and Negotiated ones. Restorative justice presents methods of inserting different characters and dialogues between them in the aim to build a stable and participatory justice, especially through restorative circles, conferencing and mediation. In the other hand, Negotiated Justice has as its main instrument of justice pursuing the negotiation and establishment of an agreement between accused and accuser. It is possible to diagnose points of contact between those two models, especially the dialogue and the confrontation of interest between the participants. However, the comparison between them presents essentially divergences. While there are numerous expert warnings about the dangers of uncritically importing negotiated justice institutes, such as plea bargaining, the Brazilian Agreement of non Penal Prosecution was presented by the Ministry of Justice as part of the Anti-Crime Package: the mass punishment masked as efficiency.

Keywords: justice models, Restorative Justice, Negotiated Justice, Brazilian Agreement of non Penal Prosecution, Anti-Crime Package.

Riassunto

Nella presente monografia, cercasi di riflettere sulle azioni penali e sui diversi modelli di giustizia dal tradizionale sistema retributivo, in particolare quelli riparativi e negoziati. La Giustizia Riparativa presenta metodi per inserire le persone e dialoghi diversi tra loro, allo scopo di costruire una giustizia stabile e partecipativa, specialmente attraverso circoli riparativi, *conferencing* e mediazione. D'altra parte, la Giustizia Negoziata ha come principale strumento la ricerca e la negoziazione di un accordo tra accusato e accusatore. È possibile diagnosticare i punti di contatto tra questi due modelli, in particolare, il dialogo e il confronto di interesse tra i partecipanti. Tuttavia, il confronto tra loro presenta essenzialmente divergenze. Mentre ci sono numerosi avvertimenti di esperti sui pericoli derivanti dall'importazione acritica di istituti di giustizia negoziati, come il *plea bargaining*, l'accordo brasiliano di non persecuzione penale è stato presentato dal Ministero della Giustizia come parte del Pacchetto Anti-crimine: la punizione eccessiva mascherata da efficienza.

Parole-chiave: modelli di giustizia, Giustizia Riparativa, Giustizia Negoziata, Accordo brasiliano di non Persecuzione Penale, Pacchetto Anti-crimine.

Sumário

Introdução.....	1
1 <i>Giustizia riparativa</i> – uma abordagem sob o escopo da bibliografia italiana.....	3
1.1 Da Justiça Retributiva à Justiça Restaurativa.....	3
1.2 As definições.....	5
1.3 Palavras e métodos.....	8
1.3.1 Modalidades de reparação.....	9
1.3.2 Instrumentos da prática restaurativa: mediação, círculos restaurativos e conferencing.....	12
1.3.2.1 Mediação.....	12
1.3.2.2 Círculos restaurativos.....	14
1.3.2.3 Conferencing.....	15
1.4 O encontro com o sistema sancionatório.....	16
2 A prática da Justiça Restaurativa no Brasil.....	19
2.1 O nascimento das novas práticas em território nacional.....	19
2.2 A Justiça Restaurativa aplicada a crimes de menor potencial ofensivo no Distrito Federal.....	20
2.3 Regulação normativa: o Projeto de Lei nº 7.006/06.....	22
2.4 Resolução nº 225/CNJ.....	24
2.5 Singelas indicações restaurativas na Lei 9.099/95 e o aparente conflito com o princípio da indisponibilidade da ação penal.....	27
3 A Justiça Negociada.....	32
3.1 Definição de um novel modelo de Justiça.....	32
3.2 Os pontos problemáticos de uma justiça baseada no consenso.....	33
3.3 Justiça Restaurativa: extrapolando o mero consenso do modelo negociado.....	38
3.4 Mapeamento global do instituto do <i>plea bargaining</i> : a Justiça Negociada na prática.....	40
3.5 Instrumentos consensuais na prática brasileira: as diferenças entre transação penal e o <i>plea bargaining</i>	42
4 O Acordo de não Persecução Penal do Pacote Anticrime.....	46
4.1 Proposta e inspiração na Resolução nº 183/2018 do CNMP.....	46
4.1.1 O Pacote Anticrime como fruto de um contexto.....	48
4.1.2 Mobilização midiática.....	49
4.2 (In)constitucionalidades.....	50
4.3 Aproximação ou deturpação dos princípios restaurativos.....	52
Considerações finais.....	55
Referências Bibliográficas.....	57

Introdução

O presente trabalho propõe a discussão de modelos de justiça a partir de uma abordagem criminológica e de política criminal. O percurso aqui estabelecido parte do estudo do modelo de Justiça Restaurativa, passando pela natural comparação com o modelo vigente de Justiça Retributiva, e chega à abordagem do modelo de Justiça Negociada e seus pontos de convergência com o projeto restaurativo. Uma vez postos os conceitos dos modelos de justiça considerados pertinentes para o desenvolver do estudo, analisa-se, então, a recente proposta de instauração do Acordo de não Persecução Penal (ANPP) no Brasil.

A exposição no que concerne à Justiça Restaurativa, é fracionada em uma concepção dogmática e doutrinária, a partir do estudo da bibliografia italiana e norte-americana, e nas concretudes que esse modelo de Justiça tomou quando adotado no Brasil. A Justiça Restaurativa traz propostas interessantes e, sob diversos aspectos, disruptivas frente ao modelo clássico de Justiça Retributiva e sancionatória. O modelo restaurativo apresenta uma justiça baseada no diálogo e na valorização da figura da vítima, que pode expor a experiência particular de vitimização, seja ela direta ou indireta. Nesse modelo, o agressor reconhece sua responsabilidade frente a vítima e a comunidade através de métodos restaurativos característicos baseados no reconhecimento e respeito do outro.

Os estudos acerca da Justiça Restaurativa são crescentes no cenário mundial, especialmente em decorrência da crise do modelo sancionador que defende o afastamento como forma de persecução de justiça. O modelo de Justiça Restaurativa foi inicialmente desenhado para sistemas jurídicos de *common law*, sendo os primeiros teóricos norte-americanos e australianos. Contudo, para uma exploração ampla do conceito, dos métodos e dos instrumentos da prática restaurativa, realiza-se uma abordagem doutrinária italiana que discute o modelo restaurativo no contexto do *civil law*, com o intuito de aproximar o estudo à realidade brasileira e facilitar a transição, na presente monografia, para a análise da prática restaurativa em território nacional.

Ponto igualmente relevante para a análise aqui realizada é a aplicação dos ideais de Justiça Restaurativa no Brasil, desde o Projeto Jundiaí em 1999, passando pelo Projeto de Lei nº 7.006/06 e pela Resolução nº 225 do Conselho Nacional de Justiça até a prática forense já adotada, particularmente no Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios. As propostas, em linhas gerais, são de integração de técnicas restaurativas ao atual modelo de Justiça

Retributiva em especial através da mediação ofensor-vítima e valoração do possível resultado do encontro restaurativo na cominação da sentença, sendo ressalvada a possibilidade de suspensão condicional do processo nos casos de crimes de menor potencial ofensivo. No entanto, ainda que importantes manifestações da voluntariedade na adoção de aspectos do modelo restaurativo, as abordagens realizadas pelos entes competentes brasileiros merece um olhar crítico sob a égide dos princípios que guiam a prática restaurativa.

Em um segundo momento, realiza-se estrategicamente a análise do modelo de Justiça Negociada, por ser o que mais se aproxima da proposta do ANPP. É um modelo institucionalizado e amplamente difundido nos Estados Unidos no qual o promotor, representante do Ministério Público, encontra uma liberalidade de negociação com o réu, seja para evitar a instauração do processo ou para acordar a aplicação de uma pena. A expansão dos modelos negociados é significativa em âmbito global, o que não significa que seus princípios sejam uniformemente aplicáveis a todos os países ou isentos de críticas. O instrumento característico da Justiça Negociada é o *plea bargaining* cuja exportação para o Brasil pode ser interpretada como o próprio Acordo de não Persecução Penal.

A partir daí, desenvolve-se a terceira fase do presente estudo com a análise da proposta do ANPP, seu conteúdo, abrangência, contexto e possíveis consequências. Para tanto, utilizam-se parâmetros abordados nos capítulos anteriores que facilitem o posicionamento do ANPP no eixo retribuição-restauração-negociação e que possam conduzir a uma conclusão acerca da possibilidade real de importação do *plea bargaining* nos moldes do Pacote Anticrime. Afinal, o ANPP seria benéfico para o Sistema de Justiça brasileiro? Quais os reflexos efetivos que esse instrumento teria na política penal? É possível realizar uma aproximação entre o ANPP e a Justiça Restaurativa? Como são abordados interesses de acusado, vítima e comunidade na proposta?

1 *Giustizia riparativa* – uma abordagem sob o escopo da bibliografia italiana

1.1 Da Justiça Retributiva à Justiça Restaurativa

O desenvolvimento da Justiça Restaurativa é uma história muito bem narrada pela linguagem. O termo “restauração” é bastante representativo dos ideais desse modelo de justiça que envolve o reestabelecimento, no mais amplo grau, da situação anterior ao dano, no que diz respeito à vítima. É um modelo diverso do dominante, no qual a pena assume um papel de retribuição e a punição é uma garantia formal a um igual tratamento frente a lei, aplicada de maneira certa e proporcional ao dano provocado pelo crime³.

Na Justiça Retributiva, a pena é aquela sanção que “castiga”, sem necessariamente reparar⁴. No sistema retributivo, há um objetivo duplamente facetado: a retribuição através de penas certas e proporcionais e a prevenção do cometimento de novos crimes, porquanto afasta o criminoso do convívio social. Contudo, a corrente sancionatória suscita críticas contundentes em razão da concessão de benefícios que relativizam a certeza da pena e promovem penas indeterminadas e, em certa medida, discriminatórias. Ademais, a realidade fática é que não é sequer cogitada ou discutida a aplicação da pena nos casos compreendidos pelo “*número obscuro da criminalidade*”⁵, ou seja, delitos jamais denunciados ou investigados e que atestam o falimento da retribuição.

O modelo sancionatório é ainda considerado falho na medida que o detento que cumpre sua pena e retorna a sociedade é socialmente marginalizado e frequentemente acaba por cometer novos crimes, não havendo combate eficaz à reincidência. O sistema da pena como sanção repressiva alimenta o ciclo: (1) cometimento de crimes motivados pela comum impunidade, (2) punição que dissocia o indivíduo da sociedade. Esse é um ciclo comum no modelo retributivo e representa uma espiral de criminalidade a ser mensurada objetivamente pelos dados de reincidência⁶ que, conjuntamente com outros indicadores, sugerem a necessidade de se repensar esse modelo de justiça.

3 VIANELLO, Francesca. Il carcere: sociologia del penitenziario. Roma: Carocci, 2012, pp. 35-47.

4 MANNOZZI, Grazia; LODIGIANI, Giovanni Angelo. La Giustizia riparativa: Formanti, parole e metodi. G Giappichelli Editore, 2017, p. 9.

5 VIANELLO, Francesca. Il carcere: sociologia del penitenziario. Roma: Carocci, 2012, p. 45.

6 Pesquisa desenvolvida em 2015 pelo Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada a pedido do Conselho Nacional de Justiça, disponível em: http://www.ipea.gov.br/portal/images/stories/PDFs/relatoriopesquisa/150611_relatorio_reincidencia_criminal.pdf constata que 24,4% dos presos no Brasil voltam a cometer crimes no período de 5 anos, compondo as taxas de reincidência.

Na concepção da Justiça Restaurativa o delito é mais que a violação a uma norma jurídica, mas uma violação a pessoas e a relações interpessoais e por esse motivo, o sistema de justiça não pode se limitar à punição do agressor⁷, tal qual molda o modelo retributivo. Nesse sentido, o princípio basilar do modelo restaurativo de justiça é a reparação à vítima, o que não significa, sob nenhum aspecto, um afastamento das exigências de ressocialização e acolhimento do ofensor.

A vítima como destinatária da reparação. É esse o mote da Justiça Restaurativa. Nas conjecturas iniciais de consideração da vítima no sistema de justiça italiano⁸, ela ultrapassa sua típica passividade no processo penal e passa a ser personagem merecedor de um reconhecimento por parte do Estado ou, no mínimo, uma “palavra de conforto”⁹. No entanto, a partir da Escola Positivista o delito passou a ser encarado como fato social em sentido amplo, que exige não só uma resposta à vítima mas é revestido, sobretudo, de uma função repressiva e preventiva¹⁰.

Melchiorre Gioja¹¹, considerado um precursor da Escola Positivista italiana no que diz respeito à Justiça Restaurativa, formulou um modelo algébrico da reparação que consiste na resposta à três tipos de reveses: a destruição do bem, o sentimento de temor e insegurança e, em terceiro lugar, o “vexame” ao que se expôs a vítima. Gioja desenvolve também uma noção ampla de vítima, compreendendo no *pretium doloris* a família do ofendido. Por tal motivo, a Escola Positivista defende que a mera repressão de um ilícito penal quando apartada de uma função reparativa não equivale a uma justiça de fato.

O (re)descobrimento da vítima como importante participante do sistema penal é inegavelmente um fenômeno relevante, desenvolvido em grande parte pelo positivismo¹². No entanto, a Justiça Restaurativa como desenhada por essa Escola possui algumas fragilidades. A primeira delas é que o conceito de reparação é frequentemente reduzido ao dano moral a ser

7 MANNOZZI, Grazia; LODIGIANI, Giovanni Angelo. La Giustizia riparativa: Formanti, parole e metodi. G Giappichelli Editore, 2017, pp. 8-9.

8 A concepção aqui proposta parte de um modelo restaurativo desenvolvido, em grande parte, por pesquisadores italianos. Por esse motivo, a origem e a evolução da Justiça Restaurativa é analisada no país, em que não muito se distancia do modelo brasileiro, ambos países latinos que adotam o *common law*.

9 GAROFALO, R. Riparazione alle vittime del delitto.

10 MANNOZZI, Grazia; LODIGIANI, Giovanni Angelo. La Giustizia riparativa: Formanti, parole e metodi. G Giappichelli Editore, 2017, p. 29.

11 GIOJA, M. Dell'ingiuria, dei danni. Turin: Librario Paravioini, 1859, p. 201.

12 Apesar de haver ocorrido nessa época a sistematização da Justiça Restaurativa, a aplicação do que hoje se entende por princípios restaurativos data da justiça ancestral dos aborígenes Maoris na Nova Zelândia, com a participação da comunidade, a realização de círculos, e a reparação do dano também em seus aspectos simbólicos e psicológicos.

pago à parte lesada. Em segundo lugar, a reparação é encarada sempre com uma equivalente previsão pecuniária, sendo que, hodiernamente, não se fala em reparação pecuniária, mas em conduta reparativa. O terceiro fator é o caráter coativo de que se reveste a reparação na concepção positivista em oposição ao caráter voluntário daqueles que se envolvem na mediação, porquanto é necessário que vítima e ofensor se apresentem a esse processo espontaneamente.¹³

Após o aporte conceitual positivista, a discussão acerca da Justiça Restaurativa na Itália foi retomada nos anos 2000, quando passou a se pensar em uma reformulação do modelo de Justiça Retributiva que já dava sinais de falências pontuais. Essa nova concepção de restauração passa a englobar tanto uma visão pecuniária quanto a correspondente a um “fazer”, mas com uma metodologia ainda muito limitada em relação ao escopo de casos a que pode ser aplicada e aos métodos efetivamente utilizados.¹⁴

Um ponto de intensa discussão é a diferenciação – em grande parte semântica – do sentido de reparação e ressarcimento. A reparação, como alicerce da Justiça Restaurativa, faz mais do que compensar danos morais e materiais sofridos pela vítima, usualmente associados a práticas ressarcitórias. Nos casos em que o modelo restaurativo é aplicado, se instaura uma relação “*valorada em termos de reconhecimento, confiança, autoestima, fortalecimento do sentimento de segurança de ambas as partes e reconstrução dos laços sociais*”¹⁵, um conceito definitivamente mais abrangente e profundo do que o de ressarcimento.

1.2 As definições

Definir o que é Justiça Restaurativa não é uma tarefa simples. Isso porque é constante o desenvolvimento das teorias que envolvem o assunto e são diversas as técnicas utilizadas, os modelos aplicados e os métodos restaurativos empregados. O cenário que se desenha é, portanto, de significativa multiplicidade. Tony Marshall, um dos teóricos de Justiça Restaurativa mais aclamados, apresenta uma definição base da qual podem-se desdobrar outras tantas. Para Marshall, o modelo restaurativo de justiça é:

“[...] Um processo no qual as partes envolvidas de alguma forma em uma ofensa se reúnem no sentido da busca por uma resolução coletiva para os

13 MANNOZZI, Grazia; LODIGIANI, Giovanni Angelo. La Giustizia riparativa: Formanti, parole e metodi. G Giappichelli Editore, 2017, pp. 31-32.

14 *Idem.* pp. 33-38.

15 *Idem.* p. 38.

danos decorrentes dessa ofensa e as implicações para o futuro”¹⁶.

Para um mapeamento das variações teóricas da definição de Justiça Restaurativa, aproveita-se a técnica utilizada por Grazia Mannozi e Giovanni Lodigiani¹⁷ de estratégica separação do conceito de *Giustizia Riparativa* em quatro categorias: definição centrada na vítima, na comunidade, nas modalidades de reparação e, por fim, a definição holística.

A valorização da vítima é, como já exposto, elemento importante no paradigma sobre o qual se constrói o modelo restaurativo. No entanto, essa importância vitimológica pode levar à conclusão falaciosa de que o melhor para a vítima é o afastamento do agressor, o que acarreta num processo de hipercriminalização desconectado dos princípios de mediação penal, diálogo e efetiva restauração. A definição de Justiça Restaurativa que melhor se posiciona na perspectiva orientada à vítima é aquela em que se procura curar o mal decorrente do crime. Nessa definição é superada a ideia de delito como mera “violação a uma norma jurídica vigente” que passa a ser entendido como um ato complexo e de múltiplos efeitos que trazem prejuízos no nível ofensor-vítima.

Na esfera em que se analisa a Justiça Restaurativa inserida em uma comunidade, define-se tal modelo como aquele no qual toda a sociedade é vítima do crime ou delito, mas, simultaneamente, posiciona-se como responsável pelo agressor, seja no cumprimento da pena, seja na sua ressocialização pós-cárcere. Isso porque uma justiça socialmente dirigida à comunidade torna possível uma noção ampla de reparação: seja à vítima primária, quanto à secundária e ao agressor. O ideário da Justiça Reparativa é aqui tratado como ferramenta de restauração das relações sociais, consolidando o interesse social na resolução do conflito e na busca da chamada “*justiça relacional*”¹⁸.

Mannozi e Lodigiani, ao analisarem a Justiça Restaurativa sob o prisma das modalidades de reparação, alertam para a complexidade do instrumento restaurativo sobre esse aspecto. O modelo define que a resposta institucional ao delito deve ser para reparação do dano causado à vítima e à coletividade, sendo um modelo insuscetível de aplicações ou prescrições gerais. A individualidade e as particularidades de cada caso devem, portanto, ser especialmente consideradas. Um segundo aspecto apontado pelos autores quanto à

16 MARSHALL, Tony F. *Restorative justice: An overview*. London: Home Office, 1999.

17 MANNOZZI, Grazia; LODIGIANI, Giovanni Angelo. *La Giustizia riparativa: Formanti, parole e metodi*. G Giappichelli Editore, 2017, pp. 89-105.

18 BURNSIDE, G.; BAKER, N. *Relational Justice: Repairing the Breach*. Waterside press, Winchester, 1994.

intervenção restaurativa e às modalidades de reparação é a grande dificuldade do modelo em lidar com delitos com vítimas difusas ou sem vítima definível, e.g. crimes de tráfico de drogas, pichação, ou crimes ambientais. Nesses casos, o trabalho restaurativo é focado no diálogo comunitário, em que o réu reconhece que sua conduta produziu consequências na sociedade em que se insere, ainda que não possa ser individualizada a vítima. Conclui-se, a partir da análise das modalidades de reparação, aquilo que se pode perceber como maior desafio de implementação de um modelo restaurativo: a aplicação caso a caso que veda o estabelecimento de previsões genéricas.

A definição holística de Justiça Restaurativa, por sua vez, é a fusão dos três elementos presentes nas definições anteriores e, por essa razão, caracteriza-se como a mais ampla definição de Justiça Restaurativa. Nesse sentido, são precisas as elucubrações de Howard Zehr¹⁹ que trata da Justiça Restaurativa como o mútuo envolvimento de vítima, agressor e comunidade em direção ao objetivo comum de reparação de danos, reconciliação e promoção do sentimento coletivo de segurança. Zehr estabelece ainda que, no âmbito holístico da Justiça Restaurativa, são três os pilares do modelo: (a) consideração do dano e das necessidades da vítima, (b) reconhecimento do próprio agressor de sua responsabilidade que deságua na obrigação de reparar e (c) envolvimento mútuo de todas as partes afetadas pelo delito.

Poder dizer que determinado modelo de justiça é restaurativo a partir da definição holística envolve, assim, um juízo do resultado a que se chega e dos métodos de restauração aplicados ao processo:²⁰

“Se nós temos uma conferência na qual todas as partes com algum envolvimento na ofensa tem uma participação igualmente ativa na decisão de ferver o ofensor em óleo e criticar a vítima por trazer o risco a ela mesma, pelos resultados não iríamos dizer que a conferência foi restaurativa. Inversamente, se um juiz dá uma ordem não punitiva que ajuda tanto a vítima quanto o ofensor a terem suas vidas de volta mas se recusa a ouvir manifestações das partes de que esse não é o tipo de ajuda que eles querem, por razões processuais nós ficaríamos relutantes em chamar isso de restaurativo.”²¹

A definição holística da Justiça Restaurativa é, portanto, a definição com caráter mais global. Compreende a voz da vítima, a consideração de vítimas secundárias e as

19 ZEHR, Howard. Changing lenses: A New Focus for Crime and Justice. Herald Pr; 3rd Revised, 1991, p. 181.

20 BRAITHWAITE, John. Decomposing a holistic vision of restorative justice. Contemporary Justice Review, v. 3, n. 4, 2000, pp. 433-440.

21 *Idem*, p. 435 – tradução própria.

particularidades de cada caso.

1.3 Palavras e métodos

O percorrer da justiça restaurativa envolve, invariavelmente, uma confiança mútua entre as partes e atravessa suportes que devem guiar a aplicação metodológica: empatia, reconhecimento do outro, capacidade de escutar, arrependimento e confiança²². São parâmetros que transmitem o tom do modelo restaurativo, uma relação dialogal na qual as partes se reconhecem e buscam, juntas, uma solução positiva, que ultrapasse a mera retribuição, mas que resulte em uma pacificação definitiva que envolva também a comunidade em que se inserem.

Estabelecidas as *guidelines* da abordagem restaurativa, são desenvolvidos os métodos a serem utilizados no procedimento a partir de três fases: o reconhecimento do dano, o reestabelecimento da justiça e a projeção das futuras intenções das partes. Além da observância dessas fases, são definidos ainda requisitos para que um método possa ser considerado restaurativo, detalhados em seguida: (a) processo de qualidade, inclusivo e de participação das partes, (b) direcionamento para a solução do conflito e para o futuro, (c) gestão das emoções e das consequências do delito, e (d) construção do benefício comunitário.²³

Um processo de qualidade aumenta a confiança das partes no modelo e na capacidade de pacificação e restauração da justiça. Para tanto, os participantes devem sentir que suas vozes são ouvidas e consideradas quanto à medida a ser adotada. Para que seja possível a busca por soluções adequadas ao conflito é necessário que se tenham estabelecidas, desde o início, as dimensões do dano para a mensuração das providências, sejam elas sanções pecuniárias ou simbólicas, como o pedido formal de desculpas.²⁴

As partes no método restaurativo²⁵ são, assim, envolvidas em um diálogo – acerca da relação futura entre elas – dirigido para a finalidade de prevenção da reincidência mas, simultaneamente, de melhora das condições de vida do próprio ofensor, com a projeção de medidas para o futuro. O agressor que assume o erro que cometeu deve ter garantida também

22 MANNOZZI, Grazia; LODIGIANI, Giovanni Angelo. La Giustizia riparativa: Formanti, parole e metodi. G Giappichelli Editore, 2017, pp. 111-210.

23 *Idem*, pp. 217-219.

24 *Idem*, p. 219.

25 Se fala em método restaurativo como uma união métodos que variam conforme as particularidades do caso concreto.

sua reintegração, pois não é visto como um destinatário de uma sanção, mas como uma das partes de um processo restaurativo e que deve obter benefícios da solução encontrada²⁶. É uma dinâmica cooperativa e inclusiva que envolve a comunidade, redes familiares e empregatícias das quais pode-se confiar.

Os métodos dominantes de justiça restaurativa são: mediações, círculos restaurativos e conferências, detalhados no item 1.3.2. No entanto, tais modelos se ramificam e, na realidade, são inúmeras as variações a partir dos sujeitos envolvidos, da dimensão e da gravidade do conflito. A partir do emprego mais ou menos intenso desses métodos é possível classificar o modelo de justiça como punitivo, com componentes restaurativos, parcialmente restaurativo ou restaurativo, em uma gradação a partir da aplicação de práticas restaurativas em uma marcha gradual, conforme demonstrado na tabela 1:

Punitivo
▶
 Restaurativo

Modelo Punitivo	Modelo com componentes restaurativos	Modelo parcialmente restaurativo	Modelo Restaurativo
Sanções detentivas	Período probatório	Grupos de empatia à vítima	Diálogo restaurativo
Sanções pecuniárias	Técnicas de distração	Grupos de conferência	Mediação ofensor-vítima
Sanções de interdição	Suspensão condicional do processo	Depoimentos de impactos à vítima	Grupo de conferência familiar
Sanções de custódia	Trabalhos sociais	Círculos de sentenciamento	Círculos de promoção da paz

Tabela 1: Representação da gestão dos conflitos segundo um continuum que vai da punição à restauração²⁷

A partir da análise da tabela, conclui-se que a adoção de um modelo restaurativo é gradual e envolve uma pluralidade de métodos a serem selecionados de acordo com as particularidades casuísticas, mas sempre com atenção aos parâmetros gerais restaurativos sempre que se adote alguma prática restaurativa.

1.3.1 Modalidades de reparação

Para a aplicação do modelo restaurativo, devem ser objetivadas ações a serem tomadas, na maioria dos casos, pelo agressor. Nesse sentido, são duas as modalidades de

²⁶ Idem.

²⁷ MANNOZZI, Grazia; LODIGIANI, Giovanni Angelo. La Giustizia riparativa: Formanti, parole e metodi. G Giappichelli Editore, 2017, p. 221 – adaptado e de tradução própria.

reparação aqui analisadas: a reparação material e a simbólica. É necessário ressaltar que as modalidades podem ser sobrepostas de maneira mais ou menos ampla de forma que uma reparação simbólica, *e.g.* prestação de serviços, envolva também alguma prestação material de ressarcimento monetário e vice-versa.

A reparação material, é conectada fundamentalmente à indenização e é comumente condicionada a uma ação cível, na qual discute-se o ressarcimento do dano decorrente do delito em suas dimensões material – perda econômica – e moral – sofrimento e danos psicológicos. Nos casos em que é impossível exprimir o valor do bem jurídico em moeda, a reparação material é realizada no sentido de compor a memória coletiva. Assim, essa modalidade de reparação caminha entre a esfera econômica e a esfera moral, entre a materialidade do delito e o reconhecimento do outro e constituição da memória social.²⁸

A reparação material mostra-se eficaz quanto ao prejuízo econômico imediato que sofre a vítima, mas apresenta problemas em relação aos crimes que afetem a dignidade da pessoa. Ainda que o ressarcimento expresso em moeda seja um passo a frente do usual papel passivo da vítima e que, de alguma forma, traga conforto para aquele que sofreu os danos diretos do delito, não pode ser classificado como justiça estável, tal qual proposta no modelo restaurativo.²⁹ Há casos em que a restituição material é fundamental para o estabelecimento da justiça e há casos em que essa restituição é dispensável. Contudo, em nenhuma situação o ressarcimento material poderá ser a única ferramenta utilizada na persecução de justiça penal.³⁰

A equivalência entre sofrimento e pecúnia não é medida que supre as necessidades da vítima, e é classificada doutrinariamente como “*pacificação arbitrária*”³¹. A verdade é que, no contexto de vitimização, a dimensão material não engloba completamente a moral. Para que a reparação material seja adequada ao contexto restaurativo em sua finalidade de estabilização entre as partes, o pagamento pecuniário deve se inscrever em uma narrativa de justiça na qual participem ativamente vítimas, diretas ou indiretas, agressor e comunidade. Não se trata de uma modalidade de restauração capaz de apagar a memória do mal, mas de uma possibilidade de reconhecimento condizente com a justiça relacional aqui proposta.

28 *Idem*, pp. 225-226.

29 *Idem*, p. 227.

30 WALKER, Margaret Urban. Restorative justice and reparations. *Journal of Social Philosophy*, 2006, p. 11.

31 MANNOZZI, Grazia; LODIGIANI, Giovanni Angelo. *La Giustizia riparativa: Formanti, parole e metodi*. G Giappichelli Editore, 2017, p.227.

A segunda modalidade de reparação aqui analisada é a simbólica. É tida como um reconhecimento dos efeitos da conduta por parte do agressor e aceitação por parte da vítima em um processo dialógico que objetiva o reestabelecimento da ligação social entre as partes. Assim, a vítima é legitimada para aqui requerer uma forma de reparação não resumida a um aspecto material.³²

Alguns exemplos de métodos de reparação simbólica são: pedido de desculpas formais, estabelecimento de regras para a convivência, ou ainda realização de atividades comunitárias através de serviços sociais ou culturais. Todos esses métodos se dirigem no sentido de reconhecimento do outro, como detentores de direitos, mas também a encargo de tarefas que busquem reestabelecer o contato sadio entre participantes comunitários.³³ A concepção ampla de Justiça Restaurativa define que devem ser estabelecidas relações moralmente adequadas e, para tanto, é exigido que os participantes atuem de acordo com tais noções morais consideradas adequadas³⁴, entre elas as ações de reparação simbólica.

O reconhecimento do outro é um elemento deveras relevante na restauração simbólica, porquanto importa em uma assunção de responsabilidade que extrapola a equivalência entre sofrimento e bens. Um dos reflexos do reconhecimento do outro é a possibilidade de estabelecimento de distância, ainda que momentânea, entre agressor e vítima. Distância tal que não equivale a um abandono do conflito, mas uma liberdade de escolha das partes³⁵ a não haver contato posterior. A reparação simbólica, ao contrário da reparação material, não atribui um valor ao dano, mas trabalha com o intuito de aproximação das partes, atribuindo, sim, valor às pessoas e suas individualidades e à relação entre elas³⁶.

A forma mais típica de reparação simbólica é o pedido formal de desculpas. Tal pedido é inserido em um modelo amplo que envolve também a reparação material ou até mesmo de restituição em sentido estrito. Contudo, o pedido de desculpas é, em grande medida, relacional e, por esse motivo, foi inserido no âmbito da reparação simbólica como um instrumento de maturação do diálogo: o agressor reconhece a sua responsabilidade pelo dano causado, e a

32 *Idem*, p. 228.

33 *Idem*, p. 229.

34 WALKER, Margaret Urban. Restorative justice and reparations. *Journal of Social Philosophy*, 2006, p. 10.

35 A livre manifestação e escolha das partes é um princípio muito caro à justiça restaurativa e caracteriza a gestão relacional do conflito e de suas consequências. A liberdade das partes é de maneira absoluta que aqui se fala de uma opção de não se relacionar com a outra parte. A justiça restaurativa é, essencialmente, um processo voluntário.

36 MANNOZZI, Grazia; LODIGIANI, Giovanni Angelo. *La Giustizia riparativa: Formanti, parole e metodi*. G Giappichelli Editore, 2017, p. 230.

vítima possui o importante papel de ouvir o ofensor e inserir-se no processo restaurativo. Importa ressaltar que o pedido de desculpas significa uma conferência de poder à vítima em nível tal que é a ela facultado, inclusive, recusar as desculpas.³⁷

As desculpas formais objetivam, por fim, um renovado pacto de cidadania através do reestabelecimento da relação entre as partes, que assumem um papel diferente da tradicional estaticidade. O ofensor realiza um percurso moral a partir de palavras e gestos que sejam recebidos pela vítima como reparatórios, uma restauração densa de significado, em que mudanças no comportamento e atitudes tornem o arrependimento verdadeiro e crível, inserido em uma dinâmica predominantemente comunicativa.³⁸

1.3.2 Instrumentos da prática restaurativa: mediação, círculos restaurativos e conferencing

Mediação, círculos restaurativos e *conferencing* compõem as chamadas “práticas primárias” da restauração que se desdobram em muitas outras, como arbitragem, restituição financeira, serviço comunitário, restituição à vítima, entre outros. O fato é que essas práticas se desenvolveram de forma autônoma, antes mesmo de serem classificadas como restaurativas, mas se influenciaram mutuamente.³⁹ Passa-se, então, à análise de cada uma das práticas primárias.

1.3.2.1 Mediação

A mediação inicialmente se confundia com a própria Justiça Restaurativa⁴⁰. Pode ser definida como um espaço no qual as partes são livres para falar e serem ouvidas, em um processo facilitado por um mediador. O papel do mediador aqui é de grande relevância e deve compreender o encorajamento de um “ato linguístico” em que vítima e ofensor se comuniquem e se confrontem de forma construtiva sem amplificar ou perpetuar o conflito. É uma maneira de dar lugar e forma às consequências do conflito, reconhecê-las, e tentar reestabelecer o diálogo entre partes aparentemente antagônicas no contexto em que se inserem⁴¹. No entanto, a mediação pode ter resultados que extrapolam as consequências do

37 *Idem*, pp. 231-232.

38 *Idem*, pp. 232-234.

39 SULLIVAN, Dennis; TIFFT, Larry. Handbook of restorative justice: A global perspective. Routledge, 2007, pp. 23-24.

40 *Idem*, p. 24.

41 MANNOZZI, Grazia; LODIGIANI, Giovanni Angelo. La Giustizia riparativa: Formanti, parole e metodi. G Giappichelli Editore, 2017, pp. 250-251.

conflito ao tratarem das relações sociais nos contextos estruturais nos quais os conflitos estão inseridos.

A mediação humanista é a configuração utilizada no modelo de Justiça Restaurativa e possui esse nome por ter um foco subjetivo, colocando ao centro a pessoa, seus valores e individualidades. É, portanto, um “*percurso dialógico guiado*”⁴² em direção à pacificação social e que pode ser desenvolvido na modalidade direta ou indireta.

A mediação indireta, ou *shuttle mediation*, tal qual ilustrada na figura 1, é aquela em que não há previsão de um contato face a face entre vítima e ofensor. É um modelo usado majoritariamente para estabelecer um valor pecuniário de ressarcimento, mas pode ser também uma alternativa interessante para os casos de delitos graves, em que há tamanha disparidade de poder entre as partes que o encontro pode ter consequências imprevisíveis e negativas, sendo os exemplos mais emblemáticos os casos de violência doméstica e de abuso de menores.

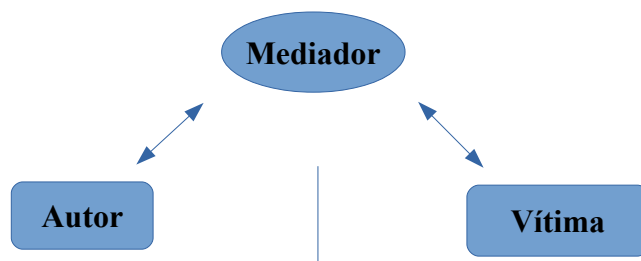


Figura 1 – Diagrama da mediação indireta ou *shuttle mediation*⁴³

A proposta mais comum de mediação, no entanto, é a direta, em que o contato entre as partes envolvidas no conflito é franco, como ilustrado na figura 2. É uma chamada às partes para um diálogo, conduzido pelo mediador que pode, se achar conveniente, promover inicialmente sessões privadas com cada parte antes de realizar a mediação “face a face” entre ofensor e vítima.

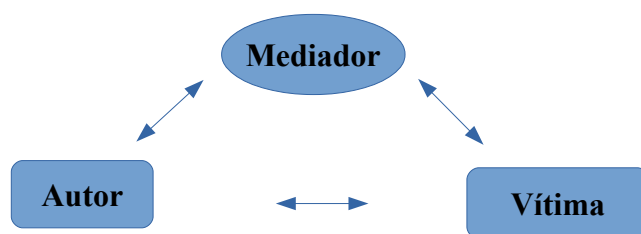


Figura 2 – Diagrama da mediação direta⁴⁴

42 UMBREIT, Mark. Restorative justice through victim-offender mediation: A multi-site assessment. *Western Criminology Review*, 1998, p. 8.

43 MANNOZZI, Grazia; LODIGIANI, Giovanni Angelo. *La Giustizia riparativa: Formanti, parole e metodi*. G Giappichelli Editore, 2017, p. 258 – tradução própria.

44 MANNOZZI, Grazia; LODIGIANI, Giovanni Angelo. *La Giustizia riparativa: Formanti, parole e metodi*. G Giappichelli Editore, 2017, p. 258 – tradução própria.

Após a mediação, é possível, ainda que não obrigatório, que o resultado seja “processualizável”, isto é, possa ser utilizado pelo juiz no processo, seja como medida de aplicação da pena, seja como elemento para a concessão de benefícios penitenciários. Para tanto, é importante assegurar que os direitos subjetivos das partes que, voluntariamente, se submeteram à mediação sejam respeitados: confidencialidade das declarações da vítima e garantia de que o que foi dito pelo ofensor não será utilizado a seu desfavor no processo. Igualmente, é uma faculdade do magistrado decidir se e em que medida os resultados da mediação poderão ser aproveitados.⁴⁵

1.3.2.2 Círculos restaurativos

Os círculos restaurativos, tratados como outra forma de promoção do diálogo, possuem como característica principal a eliminação do encontro opositivo entre as partes, mas todos são dispostos, inclusive fisicamente, em posição de igualdade. Os participantes se posicionam em círculo, compartilham suas experiências e podem “reviver dialogicamente o trauma” num processo de encontro com pessoas que tiveram o mesmo tipo de experiência e outros membros da comunidade que exprimem também seus anseios, com o auxílio de um facilitador.⁴⁶

Para a realização de um círculo restaurativo são fatores de interesse: a presença física dos sujeitos, a participação no diálogo⁴⁷, o foco em um objetivo comum e o compartilhamento de emoções. A posição circular é de especial relevância para transmitir o ideal de paridade, por esse motivo, inclusive o facilitador fica no círculo e orienta o diálogo interpessoal para o processo de cura atenta à necessidade da vítima. O processo restaurativo afeta, assim, todos os membros do círculo, porquanto considerados partes da comunidade vitimizada, inclusive o próprio agressor⁴⁸.

A realização de um círculo restaurativo é um percurso que passa pelas fases de criação de uma atmosfera de segurança em um espaço protegido, de comunicação entre os participantes com o consequente aprendizado mútuo, da narração do conflito transcorrido e

45 *Idem*, pp. 267-268.

46 *Idem*, pp. 239-241.

47 Como todos os métodos restaurativos, os círculos são de participação voluntária e a manifestação deve acontecer na medida em que o participante estiver confortável para tanto.

48 DA FONSECA ROSENBLATT, Fernanda Cruz. Um olhar crítico sobre o papel da comunidade nos processos restaurativos. *Sistema Penal & Violência*, 2014, 6.1: 43-61.

dos sentimentos envolvidos e, por fim, da identificação de pontos comuns e conclusão do diálogo e do círculo.⁴⁹ É um método que fortalece a vítima, que encontra sua voz para exprimir suas vivências, e a comunidade, que pode, na realização do círculo, tratar da questão de maneira aberta. A mera vontade de participar de um círculo restaurativo demonstra uma vontade latente pela busca de uma solução não violenta para o conflito e já é encarada como um grande êxito do modelo restaurativo.

1.3.2.3 Conferencing

A prática de *conferencing* na Justiça Restaurativa se assemelha, em alguns níveis, à mediação, mas em um âmbito subjetivamente alargado, porquanto admite uma maior gama de participantes, englobando familiares, pessoas psicologicamente afetadas, vítimas indiretas em geral, prestadores de serviços sociais, entre outros. É também um método voltado ao agressor, de suporte para admissão de sua responsabilidade e de todas as consequências que se desdobraram do delito⁵⁰. A partir desse percurso proposto pelo *conferencing*, o agressor pode, então, assumir compromissos, sejam eles de ressarcimento, sejam de submissão a determinada sanção.⁵¹

A modalidade mais comum de *conferencing* é o *Family Group Conferencing* (FGC) que objetiva a restituição à comunidade de uma participação ativa na busca pela solução do conflito. A vítima aqui pode escolher participar ou não do FGC⁵², isso porque o sentido do *conferencing* é oferecer uma visão global do dano. Por essa razão, não é absolutamente reprovável o fato de que a vítima primária tenha um espaço de fala dividido entre os demais sujeitos do *conferencing*.

O FGC foi um método concebido de modo a ser perfeitamente combinável com o modelo de Justiça Retributiva, em sua modalidade sancionatória, e pode ser aplicado quando as características do conflito e das partes envolvidas permitirem. O resultado do *conferencing* deve ser, nesses casos, submetido à homologação judicial e, em caso de descumprimento do

49 MANNOZZI, Grazia; LODIGIANI, Giovanni Angelo. La Giustizia riparativa: Formanti, parole e metodi. G Giappichelli Editore, 2017, pp. 242-243.

50 O processo de assunção de responsabilidades pelo dano causado, ou *accountability*, é a principal manifestação do agressor no processo restaurativo de justiça. É um caminho lógico e fundamental por compor a base para segurança da vítima e alimentação de um conceito de justiça comunitária.

51 MANNOZZI, Grazia; LODIGIANI, Giovanni Angelo. La Giustizia riparativa: Formanti, parole e metodi. G Giappichelli Editore, 2017, p. 274.

52 *Idem*, p. 280.

acordado no FGC, o magistrado pode definir a realização de um novo acordo.⁵³ É de se ressaltar que, apesar da compatibilidade do *conferencing* com o modelo sancionatório, esse é ainda classificado como um método restaurativo, na medida em que privilegia o diálogo e a expressão de sentimentos e traumas decorrentes do delito, focado nas vítimas, ainda que indiretas.

1.4 O encontro com o sistema sancionatório

“Quando princípios e métodos da Justiça Restaurativa conseguem obter espaço também no segmento estritamente sancionatório, acabam por introduzir elementos e modelos conceituais aptos a promoverem um repensamento da lógica punitiva.”⁵⁴

O modelo restaurativo de justiça é capaz ainda de permear o sistema sancionatório globalmente predominante. Ainda que a aplicação de sanções penais a partir de um ideário retributivo seja aparentemente conflitante com o que prega a Justiça Restaurativa, existem métodos dialogais que invocam o caráter de restauração e são, sim, compatíveis com o *status quo*, a partir de mecanismos que dão voz à vítima no processo penal, ou que proporcionem uma abertura para o diálogo entre vítima, agressor e os outros sujeitos do processo, inclusive vítimas indiretas.

O principal ponto de intersecção das propostas dos métodos restaurativo e sancionador da Justiça Retributiva é a aplicação da pena pelo juiz que pode valorar dados obtidos através de práticas restaurativas. Dados esses que reflitam aspectos sociais ou individuais considerados relevantes pelo magistrado e percebidos a partir de uma maior participação das vítimas nos mecanismos postos à disposição pela Justiça Restaurativa. Em segundo lugar, a experiência de vitimização pode ser transmitida também ao juízo da execução, que realiza a valoração para concessão de benefícios penitenciários e outros aspectos relacionados ao cumprimento da pena.

Mannozi e Lodigiani⁵⁵ sistematizam três métodos restaurativos que podem ser valorados pelo magistrado em um sistema sancionatório: círculos de sentenciamento, depoimentos de impactos à vítima e painéis de danos à vítima. Os círculos de sentenciamento aparecem como espécie do gênero círculos restaurativos e são como fóruns de discussão de

53 *Idem*, pp. 277-280.

54 *Idem*, p. 317.

55 *Idem*, pp. 292-318.

uma pena hipotética ao agressor, cuja participação é facultada. É um método desenhado para os sistemas de *common law*, nos quais se utiliza a bipartição na definição da pena e nela o magistrado pode considerar o resultado do círculo de sentença, como um clamor popular, não de perseguição cega de justiça, mas como resultado de um processo dialógico.

Os depoimentos de impactos à vítima são narrativas informais de vitimização dirigidas ao juiz, podendo ser redigidas por vítimas diretas ou indiretas, na forma escrita ou oral – em audiência. Esse instrumento se classifica como restaurativo na medida em que empodera a vítima, apesar de tratar-se de uma comunicação unilateral e não dialogal. É uma espécie de carta direcionada ao juiz do processo para informá-lo da repercussão do delito sobre o ponto de vista da vítima e que pode ser apta a afetar a valoração da pena em sentido quantitativo ou até qualitativo.

Os painéis de danos à vítima, por sua vez, são espaços de abertura para que se possa expressar aquilo que lhe decorreu do dano nos casos em que o agressor é desconhecido ou não possa ser individualizado. Assim, a vítima pode fazer perguntas a autores de crimes similares, ou se encontrar com outras vítimas em situação análoga e podem, juntos, compartilhar suas experiências de vitimização. A promoção de painéis de impacto por parte das vítimas possui um caráter extremamente restaurativo na medida em que busca, também, compensar uma carência do sistema sancionatório, nas hipóteses nas quais não é fornecida àquele que sofreu o dano uma resposta jurídica ou qualquer noção de perseguição de justiça.

Assim, através das sessões de painéis de impacto, as vítimas podem buscar a superação do sentimento de isolamento e frustração por ter sido a ela “*negada justiça*”⁵⁶. É, sem dúvida, um instrumento de consideração da experiência de vitimização, mas pode também envolver autores de delitos similares e, nesses casos, a participação nos painéis pode ser valorada e influir na execução da pena, na medida em que não deixa de ser um encontro com uma “*vítima emprestada*”⁵⁷, passo importante para a auto-responsabilização.

A análise de institutos de combinação entre os sistemas retributivo e restaurativo conduzem a uma relevante conclusão: não se tratam de modelos opostos, mas passíveis de encontro e mescla para uma possível transição ou simplesmente para a incorporação de aspectos dialogais e valoração das múltiplas experiências de vitimização decorrentes do delito. Nesse sentido, é pertinente que se considere a experiência empírica do processo penal e

56 *Idem*, p. 311.

57 *Idem*, p. 313.

do sistema de justiça. A elite intelectual que desenhou o modelo de Justiça Restaurativa poderia, inicialmente, refutar a aplicação de penalidades como formas de persecução da justiça. Contudo, a partir da experiência e das necessidades de cada comunidade com a justiça restaurativa, pode-se haver resistência à adoção desse modelo, o que pode ser vencido a partir da busca por “*punições alternativas e não por alternativas à punição*”⁵⁸.

58 DALY, Kathleen. Revisiting the relationship between retributive and restorative justice. *Restorative justice: Philosophy to practice*, 2000, 33-54.

2 A prática da Justiça Restaurativa no Brasil

2.1 O nascimento das novas práticas em território nacional

A experiência com a Justiça Restaurativa no Brasil teve início em 1999 com o “Projeto Jundiaí: viver e crescer em segurança”, realizado como uma parceria entre o Centro Talcott de Direito e Justiça, o Conselho Comunitário de Segurança (Conseg) e a Coordenadoria de Ensino do Município de Jundiaí, com o apoio da Ordem dos Advogados do Brasil⁵⁹.

Assim como nas primeiras experiências italianas⁶⁰, as práticas restaurativas eram destinadas a resolver conflitos e combater a desordem e a criminalidade no contexto educacional, sendo o Projeto Jundiaí aplicado em 26 escolas públicas de ensino médio do município paulista. Os alunos que se submetem ao programa recebem a proposta de uma auto-regulação, num processo que envolve o universo da escola e da família num encontro com os protagonistas do incidente nas denominadas “câmaras restaurativas”⁶¹.

Nas câmaras restaurativas, os participantes se engajavam, na presença de um coordenador, em um diálogo acerca do ocorrido, de suas consequências e das projeções para o futuro. O ofensor, vítima e outros atores possivelmente relacionados com o incidente poderiam expor seus pontos de vista e as consequências pessoais derivantes do delito, levando a um processo de acolhimento da vítima e auto-responsabilização do ofensor. Com efeito, o objetivo era que as partes, conjuntamente, pudessem estabelecer um plano de restauração em que a chave seria a reparação do dano.

O resultado final do processo – que poderia incluir um pedido formal de desculpas, ressarcimento de danos, compromisso de realização de atividades em prol da comunidade educacional, entre outras medidas – era reduzido a termo, lavrado e assinado pelos participantes⁶². A partir dessa narrativa, é claro o alinhamento com os princípios que moldam a Justiça Restaurativa: participação integrativa de uma variedade de atores, medidas que levam o ofensor a reconhecer a sua responsabilidade, caráter dialogal do processo, entre outros já explanados no capítulo 1.

59 ZAGALLO, Ricardo Luiz Barbosa de Sampaio. A justiça restaurativa no Brasil: entre a utopia e a realidade. 2010. 102 f., il. Dissertação (Mestrado em Direito)-Universidade de Brasília, Brasília, 2010, p. 62.

60 MANNOZZI, Grazia; LODIGIANI, Giovanni Angelo. La Giustizia riparativa: Formanti, parole e metodi. G Giappichelli Editore, 2017, p. 288.

61 ZAGALLO, Ricardo Luiz Barbosa de Sampaio. A justiça restaurativa no Brasil: entre a utopia e a realidade. 2010. 102 f., il. Dissertação (Mestrado em Direito)-Universidade de Brasília, Brasília, 2010, p. 62.

62 *Idem*.

O “Projeto Jundiaí” enfrentou um fim precoce no ano seguinte à sua instituição em razão de carência de equipe qualificada para a condução do projeto.⁶³ No entanto, a Justiça Restaurativa não foi extinta no Brasil. Em 2005, foi instaurado o projeto “Promovendo Práticas restaurativas no Sistema de Justiça” desenvolvido pela Secretaria de Reforma do Judiciário do Ministério da Justiça com o apoio do Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento – PNUD, com a implantação nacional de núcleos de Justiça Restaurativa e de projetos piloto no Distrito Federal, São Paulo e Rio Grande do Sul⁶⁴.

Em 2006 foi proposto o Projeto de Lei nº 7.006/06 de incorporação da Justiça Restaurativa à composição do ordenamento jurídico brasileiro. Em 2015, a Associação dos Magistrados Brasileiros firmou o “Protocolo de Cooperação Interinstitucional para Difusão da Justiça Restaurativa”, a fim de promover nacionalmente seus princípios e práticas. Em 2016, o Conselho Nacional de Justiça editou a Resolução nº 225 que norteia a aplicação dos princípios restaurativos ao Sistema de Justiça Brasileiro.

2.2 A Justiça Restaurativa aplicada a crimes de menor potencial ofensivo no Distrito Federal

No caso específico do Distrito Federal, o projeto “Promovendo Práticas Restaurativas no Sistema de Justiça” foi desenhado e desenvolvido no âmbito do Juizado Especial Criminal do Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios – TJDF. A instauração do projeto foi baseada em uma abordagem multidisciplinar e na adoção de métodos de negociação com inclusão da vítima e da comunidade no processo penal, em um molde tipicamente restaurativo. Na própria introdução da Portaria do TJDF que institui o Programa de Justiça Restaurativa⁶⁵, é ressaltada a maior efetividade de pacificação do modelo restaurativo na resolução de conflitos em razão da atuação nas suas causas subjacentes.

O principal método restaurativo empregado no projeto aplicado pelo TJDF é a

63 *Idem*, p. 63.

64 O Instituto Latino Americano das Nações Unidas para Prevenção do Delito e Tratamento do Delincente – ILANUD organizou um estudo intitulado “Sistematização e Avaliação de Experiências de Justiça Restaurativa” que avaliou os três projetos pilotos organizados pelo PNUD. O relatório final está disponível em: <file:///C:/Users/admin/Downloads/BRA05009%20Report.pdf>. Ficou consolidado que as experiências avaliadas eram condizentes com a finalidade institucional da Justiça Restaurativa especialmente em relação à preocupação latente com o aperfeiçoamento do funcionamento do Poder Judiciário. No entanto, foi ressaltado que: a) a JR não pode significar a redução dos investimentos por parte do poder judiciário; e b) não é equivalente à celeridade da justiça, pois o tempo e a preparação são extremamente relevantes no modelo restaurativo.

65 O TJDF instituiu o Programa de Justiça Restaurativa por meio da portaria conjunta nº 52 de 2006, disponível em: <https://www.tjdft.jus.br/publicacoes/publicacoes-oficiais/portarias-conjuntas-gpr-e-cg/2006/00052.html>, Acesso em: 9 de outubro de 2019.

mediação ofensor-vítima conduzido por facilitadores que compõem o quadro funcional do próprio Tribunal e que, para tanto, participaram de cursos de capacitação acerca do tema mediação e arbitragem. A função do mediador engloba um encontro inicial com as partes separadamente, no qual introduz as “regras” para o diálogo na mediação e, posteriormente, no encontro restaurativo de fato, conduz as interações no sentido da autocomposição do conflito e redige, ao final e quando possível, o termo de acordo.⁶⁶ É importante ressaltar que é um projeto que instaurou a Justiça Restaurativa em seus desenhos iniciais e, em um modelo restaurativo desenvolvido, a mediação ofensor-vítima não deve ser o único instrumento a ser utilizado, mas inserido em um Universo de práticas inclusivas e promotoras do diálogo.

Atualmente, a aplicação da Justiça Restaurativa no TJDFT é institucionalizada através do Núcleo Permanente de Justiça Restaurativa – NUJURES e pelos Centros Judiciários de Justiça Restaurativa – CEJURES. Os CEJURES são responsáveis pelas sessões de Justiça Restaurativa, cujo atendimento está disponível nos fóruns do Gama, Núcleo Bandeirante, Planaltina e Santa Maria. O programa é vinculado à 2ª Vice-Presidência do TJDFT e atua em casos de alto, médio e baixo potencial ofensivo⁶⁷.

Nos casos de crimes de menor potencial ofensivo, os processos são encaminhados aos CEJURES, que fazem uma triagem e determinam se os encontros de Justiça Restaurativa serão realizados ou não, atentos às particularidades de cada contexto fático. Já nos casos de crimes de médio e alto potencial ofensivo, as sessões restaurativas podem ocorrer, dependendo, contudo, da voluntariedade dos envolvidos e da concordância entre eles sobre fatos essenciais relativos ao conflito e ao procedimento.

No processo de condução dos encontros restaurativos, são elementos fundamentais a voluntariedade e a confidencialidade. São realizados encontros de mediação, nos moldes daquele instituído pela Portaria Conjunta nº 52 de 2006: encontro individual do facilitador – que teve formação para o desenvolvimento de habilidades específicas – com as partes e posteriormente se procede ao encontro restaurativo de fato que só acontece caso o facilitador constate que o agressor assumiu sua responsabilidade e a vítima possui um trauma decorrente do delito.

66 ZAGALLO, Ricardo Luiz Barbosa de Sampaio. A justiça restaurativa no Brasil: entre a utopia e a realidade. 2010. 102 f., il. Dissertação (Mestrado em Direito)-Universidade de Brasília, Brasília, 2010, pp. 71-72.

67 Baseado em informações institucionais fornecidas pelo Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios sobre o Programa de Justiça Restaurativa. Disponível em: <https://www.tjdft.jus.br/institucional/imprensa/noticias/2019/junho/como-funciona-a-justica-restaurativa-no-tjdft>, Acesso em: 9 de outubro de 2019.

No caso de consenso, o resultado do encontro é consignado em um termo restaurativo encaminhado ao juiz. Nos crimes de menor potencial ofensivo, o acordo restaurativo pode extinguir o processo por força do disposto na Lei nº 9.099/95 e nos casos de médio e alto potencial ofensivo, o termo pode influir na fixação da pena. Caso não haja um resultado concreto positivo, os autos são devolvidos ao juiz do processo que segue o julgamento normalmente, sem prejuízo às partes.

Um apontamento relevante realizado pelos condutores das práticas de Justiça Restaurativa no TJDF⁶⁸ é que a adoção de métodos restaurativos não deve, sob nenhum aspecto, confundir-se com impunidade. Significa, segundo coordenadores do programa no Tribunal, uma modalidade de “*punição inteligente*”⁶⁹, capaz de possibilitar a reinserção social do ofensor, que reconhece o dano causado, seus desdobramentos e busca repará-los. É uma abordagem cujo encaixe com as teorias da Justiça Restaurativa já apresentadas é completo: o ofensor participa de um acordo resultante de uma intervenção dialogal dirigido para a busca efetiva de justiça e reparação, mas, ainda assim, inserido em um contexto sancionatório tal qual o Processo Penal brasileiro.

2.3 Regulação normativa: o Projeto de Lei nº 7.006/06

A manifestação mais explícita de proposta de adoção normativa da Justiça Restaurativa no Brasil é o Projeto de Lei nº 7.006/06, no qual são sugeridas alterações nos textos do Código Penal, Código de Processo Penal e Lei dos Juizados Especiais. Atualmente, o referido PL tramita apensado ao Projeto de Lei nº 8045/2010, que trata da reforma do Código de Processo Penal, e aguardam parecer de Comissão Especial formada no Congresso Nacional⁷⁰.

Ponto sensível no PL nº 7.006/06 é a abrangência, aspecto que não resta, de fato, definido. Em seu artigo 1º o PL apresenta circunstâncias indefinidas e amplas:

Art. 1º - Esta lei regula o uso facultativo e complementar de procedimentos de justiça restaurativa no sistema de justiça criminal, em casos de crimes e contravenções penais.

Assim, não são estipulados os crimes sujeitos a uma interferência legislativa, deixando

68 *Idem.*

69 *Idem.*

70 O andamento pode ser acompanhado em: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=490263>. Acesso em: 13 de outubro de 2019.

uma lacuna para o aplicador do direito ao caso concreto. A tendência, nesses moldes, é que sejam encaminhados para os Núcleos de Justiça Restaurativa apenas os casos de menor potencial ofensivo, em razão do ideário social punitivista que condiciona a associação do diálogo no Direito Penal a uma noção de impunidade⁷¹.

Ainda em relação aos critérios adotados para encaminhamento aos Núcleos de Justiça Restaurativa é ainda possível que surjam discrepâncias territoriais em razão do perfil de cada Tribunal. Há tribunais em que a Justiça Restaurativa já é uma parte integrada à prática forense, já foram instituídos Núcleos de Justiça Restaurativa e os magistrados já possuem essa ferramenta à disposição. É o caso já abordado do Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios, no qual podem ser encaminhados para a realização de instrumentos restaurativos inclusive crimes de médio e alto potencial ofensivo, bem como dos Tribunais de Justiça dos Estados do Rio Grande do Sul, Minas Gerais, Rio Grande do Norte e outros. Contudo, Tribunais que ainda não adotaram essa prática estariam legitimados pelo PL nº 7.006/06 a fazerem em uma proporção mínima e aplicarem a Justiça Restaurativa apenas a casos de crimes de menor potencial ofensivo, nos quais já é admitida alguma forma de negociação com o ofensor.

O PL em comento segue sua redação apresentando os métodos restaurativos que estabelece: a mediação entre as partes e os círculos que podem envolver as famílias e outros membros da comunidade, com o propósito de resolução do conflito, estabelecimento de responsabilidades e propostas de reintegração das partes. As sessões devem ser conduzidas preferencialmente por profissionais das áreas de psicologia e serviço social, com capacitação específica. As responsabilidades assumidas restam consignadas em acordo restaurativo no qual as partes se comprometem a cumprir obrigações que busquem suprir necessidades individuais ou coletivas dos que foram afetados pelo crime.

O Projeto de Lei em questão define ainda que a autoridade policial e o Ministério Público são legitimados para sugerir ou oficiar pelo encaminhamento do processo aos Núcleos de Justiça Restaurativa, ainda que dependa da homologação do juiz e da concordância voluntária das partes. Contudo, o estabelecimento, em seu artigo 4º, de que o encaminhamento dos autos do processo para o Núcleo de Justiça Restaurativa depende da anuência do Ministério Público coloca uma barreira para a aplicação efetiva da Justiça

71 JOÃO, Camila Ungar, et al. A Justiça Restaurativa e sua implantação no Brasil. Revista da Defensoria Pública da União, p. 7.

Restaurativa em razão do duplo consentimento⁷², especialmente no modelo de Justiça Restaurativa, em que a vítima possui voz e pode representar seus próprios interesses no decorrer do processo.

É proposta ainda alteração do Código de Processo Penal no sentido de definir como requisito para aplicação da Justiça Restaurativa a personalidade e os antecedentes do agente, bem como as circunstâncias e consequências do crime. O estabelecimento de tais requisitos torna quase impossível o acesso de agressores que já cometeram crimes ou que empregaram violência a técnicas restaurativas⁷³. Isso porque a lógica penal punitiva vigente busca afastar esses réus da concessão de benefícios em geral, o que não condiz com os princípios integrativos da Justiça Restaurativa que, para serem aplicados, dependem apenas da assunção de responsabilidade por parte do ofensor e voluntariedade das partes.

Por fim, um outro ponto digno de ressalva é a ausência de um procedimento definido em relação à gravidade do delito em questão. Sendo um crime de menor potencial ofensivo, o acordo restaurativo tem o condão de suspender condicionalmente o processo por determinação legal expressa na Lei nº 9.099/95. No entanto, tal efeito não foi abordado e o magistrado pode seguir utilizando o acordo restaurativo na aplicação da pena, bem como nos crimes de médio e alto potencial ofensivo que porventura se sujeitem ao método restaurativo.

O Projeto de Lei nº 7.006/06 é, indiscutivelmente, um passo importante para a implementação de métodos restaurativos na prática penal brasileira. É uma proposta que leva o assunto à atenção dos parlamentares e é a maneira mais concreta de discussão acerca da Justiça Restaurativa em âmbito nacional e de efetiva repercussão. Contudo, algumas ressalvas merecem ser feitas ao projeto e revisões guiadas pelos princípios da Justiça Restaurativa são necessárias.

2.4 Resolução nº 225/CNJ

A Resolução nº 225 foi editada e aprovada pelo Conselho Nacional de Justiça em 2016 com o escopo de estabelecer diretrizes para a aplicação da prática restaurativa nos Tribunais brasileiros. O ato normativo foi resultado de uma minuta desenvolvida por um Grupo de trabalho conduzido pelo então presidente do CNJ, ministro Ricardo Lewandowski, e

⁷² *Idem*.

⁷³ PALLAMOLLA, Raffaella da Porciuncula. A justiça restaurativa da teoria à prática: relações com o sistema de justiça criminal e implementação no Brasil. 2008. 17 f. Dissertação (Mestrado em Ciências Criminais) - Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul, Porto Alegre, 2008.

encaminhada à Comissão Permanente de Acesso à Justiça e Cidadania do órgão.

O Grupo de Trabalho responsável pela elaboração da minuta contou com a participação de juízes auxiliares da Presidência do CNJ e magistrados de diversas regiões brasileiras que se destacam pela difusão da prática⁷⁴. Assim, a Resolução segue recomendações da ONU para implementação da Justiça Restaurativa, bem como o princípio do acesso à Justiça e da resolução pacífica dos conflitos que indicam o método restaurativo como modelo humanizado de justiça.

No ano de 2012, a Organização das Nações Unidas editou a Resolução nº 2002 que recomenda e define as instruções para adoção da Justiça Restaurativa em matéria criminal⁷⁵. É prevista a utilização dos métodos de mediação, conciliação, reunião familiar ou comunitária (*conferencing*) e círculos decisórios (*sentencing circles*) por meio dos quais se busca um diálogo participativo guiado no sentido de pacificação do conflito. Através dessa manifestação, a ONU incentivou globalmente a adoção da metodologia restaurativa, e sua repercussão pode ser observada no Brasil especialmente com a edição da Resolução nº 225/CNJ.

A concepção de Justiça Restaurativa apresentada na Resolução em análise é uma alteração dos paradigmas de convivência, adotando um modelo dialogal e participativo condizente com os princípios restaurativos. Nesse sentido, alguns preceitos básicos são apresentados em seu primeiro artigo, dentre os quais a participação ativa da vítima e de sua família, que constituem vítimas indiretas, do ofensor que assume sua responsabilidade, do facilitador qualificado e capacitado, todos com o objetivo comum de reestabilização da situação anterior ao delito por meio do comprometimento mútuo. É o que se depreende da leitura do dispositivo:

Art. 1º. A Justiça Restaurativa constitui-se como um conjunto ordenado e sistêmico de princípios, métodos, técnicas e atividades próprias, que visa à conscientização sobre os fatores relacionais, institucionais e sociais motivadores de conflitos e violência, e por meio do qual os conflitos que geram dano, concreto ou abstrato, são solucionados de modo estruturado

74 Informações institucionais divulgadas no sítio eletrônico do Conselho Nacional de Justiça. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/aprovada-resolucao-para-difundir-a-justica-restaurativa-no-poder-judiciario-2/>. Acesso em: 14 de outubro de 2019.

75 ORSINI, Adriana Goulart de Sena; LARA, Caio Augusto Souza. Dez anos de práticas restaurativas no Brasil: a afirmação da justiça restaurativa como política pública de resolução de conflitos e acesso à Justiça. 2012. Disponível em: http://as1.trt3.jus.br/bd-trt3/bitstream/handle/11103/2631/adriana_sena_dez_anos_praticas_restaurativas.pdf?sequence=1&isAllowed=y. Acesso em: 14 de outubro de 2019.

na seguinte forma:

I – é necessária a participação do ofensor, e, quando houver, da vítima, bem como, das suas famílias e dos demais envolvidos no fato danoso, com a presença dos representantes da comunidade direta ou indiretamente atingida pelo fato e de um ou mais facilitadores restaurativos;

II – as práticas restaurativas serão coordenadas por facilitadores restaurativos capacitados em técnicas autocompositivas e consensuais de solução de conflitos próprias da Justiça Restaurativa, podendo ser servidor do tribunal, agente público, voluntário ou indicado por entidades parceiras;

III – as práticas restaurativas terão como foco a satisfação das necessidades de todos os envolvidos, a responsabilização ativa daqueles que contribuíram direta ou indiretamente para a ocorrência do fato danoso e o empoderamento da comunidade, destacando a necessidade da reparação do dano e da recomposição do tecido social rompido pelo conflito e as suas implicações para o futuro.

O método restaurativo tal qual delineado na Resolução 225 é subjetivamente amplo, porquanto abarca vítima, agressor, familiares e membros da comunidade relacionados ao delito direta ou indiretamente⁷⁶. A Resolução exige ainda que as sessões restaurativas sejam conduzidas por um facilitador/mediador com preparação e habilidades específicas, que dirija os encontros a uma solução em que o ofensor reconheça sua responsabilidade e ambas as partes façam comprometimentos para o futuro, associados a uma pacificação concreta do conflito. Ademais, são plúrimos os sujeitos que podem solicitar o encaminhamento aos núcleos de Justiça Restaurativa. Em um alinhamento com a proposta do Projeto de Lei nº 7.006/06, a autoridade e o próprio Ministério Público podem sugerir o encaminhamento do processo para os núcleos.

É necessário ressaltar que a Resolução não objetivou teorizar acerca da Justiça Restaurativa, mas trazer orientações concretas para a adoção, ainda que facultativa, de métodos restaurativos a serem incorporados na prática forense brasileira. Também é importante a simbologia da aprovação da Resolução 225 como alinhamento à orientações de órgãos supranacionais e inserimento na concepção de justiça idealizada internacionalmente. Com a aprovação da Resolução um grande passo foi dado no sentido de uma busca pela pacificação efetiva e definitiva dos conflitos.

⁷⁶ DA COSTA, Marli Marlene Moraes; PORTO, Rosane Teresinha Carvalho. Justiça Restaurativa uma política humanizadora e não necessariamente de perdão: um olhar crítico e reflexivo na resolução 225 do CNJ/2016. Revista Em Tempo, 2018, 16.01: 223-239.

2.5 Singelas indicações restaurativas na Lei 9.099/95 e o aparente conflito com o princípio da indisponibilidade da ação penal

A Lei 9.099/95, especialmente a partir do instituto da transação penal, incorpora ao ordenamento jurídico brasileiro a Justiça Negociada⁷⁷, ainda que aplicada em moldes mais simples e a uma gama reduzida de casos. No entanto, é possível perceber sinais de princípios característicos da Justiça Restaurativa, ainda que não sejam invocados explicitamente com o termo “restaurativo”. Todo o procedimento aplicado aos Juizados Especiais Criminais é regido pela simplicidade, oralidade, informalidade, economia processual e celeridade e deve objetivar, sempre que possível, a conciliação ou transação, tal qual enunciado no artigo 2º do próprio diploma:

Art. 2º O processo orientar-se-á pelos critérios da oralidade, simplicidade, informalidade, economia processual e celeridade, buscando, sempre que possível, a conciliação ou a transação.

Nesse sentido, percebe-se que alguns dos critérios legalmente estabelecidos são compatíveis com o modelo de Justiça Restaurativa, como a oralidade e simplicidade. No entanto, maior ainda é a aproximação com o modelo restaurativo no que diz respeito à busca pela conciliação.

A conciliação é, conforme já abordado, um dos pilares da Justiça Restaurativa, guiado pelo ideal dialogal, em que os interesses e pontos de vista das partes são considerados em seu sentido amplo e analisados no contexto dos interesses comunitários. Ponto estruturante para qualquer prática que envolva a conciliação é o consenso entre os participantes, a concordância com um processo de diálogo guiado⁷⁸.

Nesse sentido, a audiência de conciliação nos Juizados Especiais Criminais deve ser realizada por conciliadores ou juízes leigos, que conduzem o procedimento em direção ao acordo entre as partes e à solução do conflito. Contudo, é necessário muito cuidado por parte dos condutores da audiência para balancear os interesses das partes e controlar suas expressões, dirigindo-as para o estabelecimento de um acordo frutífero. Em três momentos, é nítido o caráter de negociação que o procedimento sumaríssimo assume: a composição civil, a transação e a suspensão condicional do processo.

77 Tema a ser detalhado no capítulo seguinte.

78 DE JESUS, Damásio. Justiça restaurativa no Brasil. Revista do Conselho Nacional de Política Criminal e Penitenciária, 2008, p. 18.

No artigo 74 da Lei nº 9.099/95 é retratada a possibilidade de composição civil dos danos, em que o paralelo com a restauração material é bastante evidente:

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.

É uma abertura que significa que a vítima pode obter uma restituição do dano que sofreu e que, ainda que seja realizada na esfera cível, possui previsão em lei penal. É uma manifestação de valorização da vítima e da experiência de vitimização em que se aproxima a normatização da Lei dos Juizados Especiais à concepção restaurativa de justiça.

O artigo 76 do diploma legal em comento prevê o instituto da transação penal, em que o acusado aceita a proposta do Ministério Público de cumprir a pena de maneira imediata com a consequente extinção da punibilidade e posterior arquivamento do processo.

Art. 76. Havendo representação ou tratando-se de crime de ação penal pública incondicionada, não sendo caso de arquivamento, o Ministério Público poderá propor a aplicação imediata de pena restritiva de direitos ou multas, a ser especificada na proposta.

Cumpridos os requisitos e aceitos os termos da transação pelo acusado, o acordo deve ser então homologado pelo magistrado. A transação penal é entendida, portanto, também como uma aplicação dos princípios restaurativos na medida em que é uma abertura para a negociação entre as partes. No entanto, essa negociação não pode ser tida como equivalente a que propõe o Sistema Restaurativo, pois não há a real participação da vítima. Na Justiça Negociada, a vítima não participa, sequer indiretamente do processo, sendo meramente representada pelo órgão acusador, que age em nome do interesse público.

No instituto da suspensão condicional do processo, igualmente, podem-se enxergar princípios condizentes com os restaurativos. O Ministério Público propõe a suspensão sob a condição de compromissos do acusado, tais quais consubstanciados no rol não taxativo do artigo 89, §1º:

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 freqüentar 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.

A partir da leitura do dispositivo, percebe-se então que a proposta do Ministério Público, para sua implementação, deve ser submetida à análise do ofensor e de seu defensor, o que demonstra um caráter dialogal do instituto.

Dentre as condições que o acusado pode assumir cumprir, destaca-se a reparação do dano que se assemelha à restauração material, instituto da Justiça Restaurativa. É certo que na proposta da Justiça Restaurativa a reparação material deve ser combinada a um processo conjunto de reconhecimento do outro e de seus sentimentos e necessidades, o que não é expressamente previsto na Lei dos Juizados Especiais Criminais. Contudo, nada impede que a prática, principalmente por parte do magistrado, transmita ao acusado o significado simbólico que carrega também a restauração material.

Um fato que afasta os institutos da Lei 9.099/95 da concepção restaurativa de Justiça é a assunção dos interesses da vítima pelo Estado, personificado pelo Ministério Público, o que impede a valorização da experiência pessoal de vitimização no processo, tal qual idealiza o modelo restaurativo. O *Parquet* assume o papel de representação dos interesses da vítima e de negociação com o ofensor. Por um lado, é grande o avanço em razão da mera consideração dos interesses dela. Por outro, é limitante no sentido em que seus interesses são abstratos e hipotéticos pois não há espaço para a sua efetiva manifestação no processo, o que ignora o compartilhamento e avaliação dos danos sob a sua perspectiva, nos moldes propostos pelas teorias restaurativas.

A importância da Lei nº 9.099/95 é, portanto, a de abrir uma janela à aplicação

sistêmica do modelo restaurativo aos crimes de menor potencial ofensivo, ainda que não seja uma técnica invocada expressamente. Apesar de ser um modelo que se aproxime muito mais da Justiça Negociada que da Justiça Restaurativa, é inovador no sentido de instituir normativamente a prática dialogal e de tutela dos interesses da vítima, ainda que representada pelo Ministério Público. É ainda Lei que confere efetividade à previsão constitucional expressa que, na Carta Magna de 1988, deu grande abertura para a reflexão acerca da Justiça Restaurativa⁷⁹:

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

I - juizados especiais, providos por juizes 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 juizes de primeiro grau;

A abertura no texto constitucional de 1988 para a transação penal representou uma mitigação da obrigatoriedade e da indisponibilidade da ação penal, princípios que consolidam a necessidade punitiva em um sistema sancionatório. Mediante previsão constitucional e publicação da Lei 9.099/95, prevaleceu o princípio da oportunidade segundo o qual a ação penal só deve ser perseguida quando não for possível um consenso acerca do fato delituoso. Assim, não há que se falar em violação ao princípio da obrigatoriedade nos crimes de menor potencial ofensivo por uma opção do legislador originário em priorizar o princípio da oportunidade nesses casos⁸⁰.

A mitigação não foi aplicada às ações penais de iniciativa pública, sob o fundamento de que o Ministério Público persegue interesse alheio ao seu próprio. No entanto, o que se observa é que a Justiça Restaurativa propõe, para os crimes de médio e alto potencial ofensivo que exijam ação penal pública, um processo dialógico que envolve vítima e comunidade em procedimentos de mediação, círculos e painéis. Por essa razão, o resultado do processo restaurativo engloba um juízo da vítima acerca de seu próprio direito e não pode ser encarada como violação ao princípio da obrigatoriedade da ação penal, pois, nesse modelo, a vítima retoma seu domínio sobre seu direito e sobre o processo.

79 PINTO, Renato Sócrates Gomes. A construção da Justiça Restaurativa no Brasil. Revista Paradigma, 2010.

80 DE MORAES OLIVEIRA, Tássia Louise. O mito da obrigatoriedade da ação penal no ordenamento jurídico brasileiro. Boletim Científico ESMPU, Brasília, a. 16 – n. 49, p. 237-262 – jan./jun. 2017.

Assim, ainda que a Lei 9.099/95 tenha superado o princípio da obrigatoriedade apenas para os crimes de menor potencial ofensivo, não há óbice para a aplicação da Justiça Restaurativa nos casos de crimes de médio e alto potencial ofensivo. Ainda mais quando ponderado que os métodos restaurativos, conforme já exposto, não são incompatíveis com o processo penal nos moldes clássicos. Nesse modelo de justiça, as linhas que conduzem o procedimento são o compartilhamento de experiências e sentimentos e a valorização do processo de vitimização, que pode ou não evitar a instauração do processo. No entanto, a aplicação plena da Justiça Restaurativa relativiza a obrigatoriedade da ação penal, princípio sistematizado para os moldes de um sistema de Justiça Retributiva.

3 A Justiça Negociada

3.1 Definição de um novel modelo de Justiça

O modelo de Justiça baseada na negociação ganhou força em razão da crise do predominante Sistema de Persecução Penal que, moroso e sobrecarregado, é incapaz de dar uma resposta jurisdicional de qualidade a todos os casos a ele submetidos. Assim, esse novo modelo se caracteriza como um Método Alternativo de Resolução de Conflitos (MARC) ao propor uma fórmula que ultrapasse as formalidades e burocracias através do diálogo e da celeridade.

A Justiça Negociada incorpora a noção de consenso ao processo penal, sendo esse modelo de Justiça comumente tratado pela doutrina como sinônimo de Justiça Consensual⁸¹. No modelo de Justiça Negociada é dada grande relevância à manifestação das partes, em especial órgão acusador e réu, de modo que o consenso significa a convergência de desígnios que se manifeste no acordo posteriormente submetido à homologação judicial. Os reflexos comumente observados são a relativização da persecução penal por parte do acusador, e a renúncia do direito ao contraditório pleno por parte do acusado.⁸²

A Justiça Negociada é, portanto, a manifestação mais significativa do consenso em âmbito processual penal e encontra no *plea bargaining* seu exemplo mais claro. O modelo negociado de justiça, propagou-se amplamente entre os países que aplicam o *common law*. Contudo, é possível observar a negociação em alguns níveis de sistemas jurídicos de *civil law* que, em contrapartida, definem restrições legais mais rigorosas para a aplicação do modelo negociado⁸³.

Os atores protagonistas no modelo de Justiça Negociada são o Ministério Público, geralmente aquele que apresenta a proposta, e o réu, que presta seu consentimento ou exerce

81 Parte da doutrina faz distinção entre Justiça Consensual e Negociada, sendo a primeira uma forma de submissão de uma decisão ao juízo da parte, enquanto na segunda o réu tem um real poder de discussão e influência sobre o conteúdo da decisão. A Justiça Negociada seria, então, uma abordagem mais ampla em que o consenso e a autonomia podem ser exercitados em níveis diversos e ter um real impacto sobre o instrumento de negociação. A principal diferença entre negociação e consenso, para os que realizam a distinção, seria o nível da autonomia da vontade a ser expressa e efetivamente considerada no processo penal. Para o presente trabalho se adota o termo Justiça Negociada como forma mais abrangente da realização de acordos entre as partes, ainda que um delas apenas concorde com os termos a ela apresentados.

82 LEITE, Rosimeire Ventura. Justiça consensual como instrumento de efetividade do processo penal no ordenamento jurídico brasileiro, 2009. Tese (Doutorado em Direito Processual) - Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2009, pp. 30-32.

83 *Idem*, p. 33.

seu poder de negociação através de uma contraproposta. Nesse cenário, o magistrado se reserva à função de controle da legalidade do procedimento e busca assegurar o cumprimento finalístico do processo penal, não intervindo sobre a expressão da vontade das partes, como forma de preservação da autonomia e do tom geral da proposta negociada de justiça. A vítima, por sua vez, não possui um papel de particular destaque, mas tem seus interesses teoricamente representados pela atuação do Ministério Público.

Os instrumentos de Justiça Negociada incidem na fase inicial do procedimento penal, com a função de evitar a instauração do processo ou, caso já iniciado, que seja aplicada uma suspensão processual ou estabelecidas penas que levem em consideração o acordo⁸⁴. Assim, os efeitos da negociação podem ser aplicados conjuntamente ou não a uma pena sancionatória, a depender do momento processual em que se realiza o acordo e das peculiaridades do caso concreto e podem envolver prestações comunitárias, pecuniárias, entre outras medidas que correspondam à satisfação dos termos do acordo. Nada impede, no entanto, que as técnicas de Justiça Negociada venham a ser aplicadas em um processo mais maturado, sendo relevante, contudo, que se leve em conta o momento e os fatos processuais já ocorridos para a aplicação da pena.

Aspecto relevante que concerne a esse modelo de justiça é a extrema relevância da informação da parte, tanto pela defesa técnica quanto pelo magistrado, acerca das consequências do seu consentimento em participar da negociação. Além disso, como consequência da emissão de vontades e do consenso, típicos da Justiça Negociada, é frequente a associação aos princípios de celeridade e informalidade, sendo apresentada por seus idealizadores e defensores como uma busca por um diálogo paritário no âmbito criminal.⁸⁵

3.2 Os pontos problemáticos de uma justiça baseada no consenso

Apesar de a Justiça Negociada ser apresentada com a proposta de celeridade e efetividade na solução do conflito, não é uníssona a defesa de sua implementação. Nos Estados Unidos da América, cujo sistema jurídico é propício para a implementação de acordos como resolução de conflitos, já tendo sua validade e relevância reconhecidas pela Suprema Corte, são suscitadas críticas ao modelo. É uma prática que indubitavelmente relativiza direitos e garantias caras ao Processo Penal em prol de uma prática informalizada e um tanto

84 *Idem*, p. 34.

85 *Idem*, p. 36.

quanto desvinculada da Sistemática Penal em sentido amplo que envolve um julgamento completo⁸⁶.

Inicialmente, aborda-se a crítica acerca da relativização do princípio da presunção de inocência, na medida em que, para a negociação, o réu deve assumir sua responsabilidade. Além disso, a realização do acordo viola também o direito das partes à prestação jurisdicional elucidada em sentença, o que leva a uma violação abstrata ao princípio do devido processo legal.⁸⁷ Não há que se falar em possibilidade de renúncia, porquanto direitos fundamentais são notavelmente irrenunciáveis e inalienáveis.

Os defensores da Justiça Negociada refutam a suposta violação aos princípios da presunção de inocência e do devido processo legal com o desmembramento do conceito de titularidade. Ao titular do direito, ainda que fundamental, cabe a disposição e decisão acerca da maneira de sua aplicação. Segundo essa corrente, trata-se de uma liberdade subjetiva de autodeterminação e autonomia. Aqui, quando o próprio réu faz a escolha de se submeter a um procedimento de Justiça Negociada, a renúncia não significa uma restrição, mas o próprio exercício de um direito fundamental.⁸⁸

A solução razoável é a ponderação entre princípios, seguindo as cores do caso concreto. Cabe, assim, ao magistrado, o juízo acerca da vulnerabilidade do réu – o que vedaria a renúncia de seus direitos fundamentais – e da sua capacidade de discernimento e possibilidade de negociação com paridade de armas em relação ao outro negociante. Decididamente, o modelo negociado de Justiça não é ideal para aplicação casualística indistinta e generalizada, mas deve ser condicionado à presença de determinados aspectos no caso concreto.

Outro argumento utilizado para afastar a violação a garantias fundamentais é o resultado final do procedimento. A aplicação da negociação no processo penal é realizada com o intuito de evitar o início do processo, impedir uma eventual condenação ou reduzir a pena a ser aplicada. Por essa razão, a liberalidade voluntária do réu ou acusado que concorda em abrir mão de seus direitos fundamentais para a participação em um procedimento de Justiça

86 SICA, Leonardo. Justiça Restaurativa: críticas e contra críticas. Revista IOB de Direito Penal e Processo Penal, p. 158-189, 2008.

87 LEITE, Rosimeire Ventura. Justiça consensual como instrumento de efetividade do processo penal no ordenamento jurídico brasileiro, 2009. Tese (Doutorado em Direito Processual) - Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2009, pp. 38-39.

88 *Idem*.

Negociada estaria justificada pelos benefícios reais que poderia obter.⁸⁹

No entanto, todas essas conjecturas são realizadas em um cenário ideal em que a manifestação de vontade das partes é livre e há uma consciência acerca de seus possíveis efeitos e do que se está abrindo mão⁹⁰. Para a efetivação e aproximação da realidade ao cenário ideal, reforça-se a relevância da defesa técnica e da orientação por parte do magistrado, bem como a oportunidade de se recorrer a outras modalidades de defesa, sendo a negociação uma via voluntária.⁹¹

A segunda crítica frequentemente realizada ao sistema de negociação penal é relativa à busca pela verdade. Na concepção clássica do Processo Penal, a instrução probatória é toda dirigida à maior aproximação possível à realidade dos fatos⁹², possibilitando a aplicação mais precisa da norma. Contudo, quando se procede ao procedimento negocial, o que se observa é uma redução significativa da centralidade da verdade real⁹³.

Na Justiça Negociada, as discussões acerca do que verdadeiramente ocorreu são secundarizadas e dão espaço para o protagonismo da vontade das partes em participar da negociação e realizar o acordo. Prevalece, no acordo, o que foi pactuado entre as partes, não importando se condiz com a realidade dos fatos que envolveram o delito. Nesse contexto, cabe ao magistrado não mais a persecução da verdade real ou da verdade possível, mas apenas a verificação dos requisitos legais do acordo e elementos mínimos que indiquem a autoria e materialidade do ato criminoso.

O modelo negociado de justiça instituiu uma nova classificação de verdade: a verdade consensual⁹⁴. Na verdade consensual, os fatos tidos como verdadeiros são aqueles apresentados pelas partes sobre os quais há entre elas um consenso, sem que haja um rigor acerca da compatibilidade com os fatos. Especialmente no *plea bargaining* é criticável a

89 *Idem*, p. 41.

90 *Idem*.

91 *Idem*, p. 42.

92 É de grande discussão na doutrina a conceituação de verdade para o Processo Penal. Geralmente, a doutrina fala em verdade material, na qual o próprio juiz pode ordenar diligências e apurações com o objetivo de determinar, da maneira mais precisa o desenrolar dos fatos. Certo que, a verdade exata é impossível de ser alcançada, pois no máximo a que se chega através de reconstruções é incapaz de reproduzir todos os aspectos sensoriais e concretos do momento do delito. Por esse motivo, o mais adequado é se falar em verdade possível para o processo.

93 LEITE, Rosimeire Ventura. Justiça consensual como instrumento de efetividade do processo penal no ordenamento jurídico brasileiro, 2009. Tese (Doutorado em Direito Processual) - Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2009, p. 42.

94 *Idem*, p. 46.

ausência de uma fidelidade à realidade, porquanto há a possibilidade de o acusado haver cometido um crime e ser condenado por outro em razão de negociação com o Ministério Público.

A verdade consensual é um verdadeiro óbice à aplicação da Justiça Negociada no Estado Democrático de Direito, em especial nos casos que envolvam crimes de maior potencial ofensivo, nos quais um desalinhamento com os fatos pode causar prejuízos para o processo, para as partes e para todo o Sistema Penal, que não dá uma resposta necessariamente proporcional. O mais adequado é um aprimoramento do sistema negociado para que haja ponderação na prevalência da vontade das partes com uma resposta jurisdicional mais conectada à realidade dos fatos⁹⁵.

O terceiro ponto em que a Justiça Negociada se fragiliza é no que diz respeito à obrigatoriedade da ação penal que confere ao Estado não mais um poder, mas o dever de punir quem infringe as leis estabelecidas. Sob um primeiro olhar, a negociação em âmbito penal mostra-se, de fato, incompatível com a ordem constitucional de centralização do Estado⁹⁶. No entanto, o princípio da obrigatoriedade já vem sendo flexibilizado especialmente através de instrumentos alternativos nos casos de crimes de menor potencial ofensivo em favor de um Estado garantidor que não seja sobrecarregado com numerosas demandas de menor repercussão.⁹⁷

No Brasil, por exemplo, a própria Constituição Federal ponderou o princípio da obrigatoriedade com o da oportunidade e autorizou institutos como a transação penal, normatizado pela Lei nº 9.099/95⁹⁸. Nesse sentido, os novos instrumentos e modelos de persecução de Justiça, tal qual o negociado, não são necessariamente uma deslegitimação do Estado em sua função punitiva, mas oferece saídas alternativas ao processo em prol de um Sistema Penal mais efetivo, desde que dentro dos limites legais.⁹⁹

95 *Idem*.

96 DE PAULO, Alexandre Ribas. Justiça Pública X Justiça Penal Negociada na Itália Medieval. Ordenamentos jurídicos e a dimensão da Justiça na experiência jurídica moderna e contemporânea: Diálogo entre História, Direito e Criminologia. Editora Fundação Boiteux, Florianópolis, 2010.

97 LEITE, Rosimeire Ventura. Justiça consensual como instrumento de efetividade do processo penal no ordenamento jurídico brasileiro, 2009. Tese (Doutorado em Direito Processual) - Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2009, p. 47.

98 SOUZA, Luanna Tomaz; FABENI, Lorena Santiago. Dos juizados especiais criminais à justiça restaurativa: a “justiça consensual” no Brasil. *Lex Humana*, v. 5, n. 1, 2013 pp. 146-151.

99 LEITE, Rosimeire Ventura. Justiça consensual como instrumento de efetividade do processo penal no ordenamento jurídico brasileiro, 2009. Tese (Doutorado em Direito Processual) - Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2009, p. 47.

O quarto aspecto em que o reflexo da aplicação do consenso mostra-se problemático é a diminuição dos poderes do magistrado em razão da maior liberdade das partes, natural ao processo de negociação¹⁰⁰. Em contrapartida o que se observa é o aumento do poder conferido ao Ministério Público que acaba sendo o ente estatal responsável por promover o controle legal e ético do procedimento.

À primeira vista, a função do magistrado parece acabar limitada à homologatória, cabendo às partes a definição do desfecho do processo. Contudo, ocorre na verdade uma alteração no eixo de atuação do juiz: passa a envolver o estímulo do diálogo entre as partes, a motivação para realização de acordo e o controle da legalidade dos atos procedimentais negociais, evitando acordos danosos para as partes. Ademais, conforme já mencionado, cabe também ao juiz a análise dos elementos básicos que comprovem a autoria e materialidade do delito quando da homologação do acordo. Assim, é defensável que se fale em uma diminuição das atividades do magistrado, o que não equivale necessariamente a sua perda de importância e legitimidade na Justiça Negociada.¹⁰¹

O quinto aspecto alvo de críticas na Justiça Negociada é a contratualização do processo penal¹⁰². É natural que no tom negociado em que são valorizadas a autonomia e a manifestação da vontade das partes em um procedimento cuja finalidade precípua é o estabelecimento de um acordo, seja aproximada uma abordagem civilista. Nesse âmbito, o contrato é a forma máxima de expressão da vontade das partes. A visão contratualizada é, no entanto, incompatível com as linhas gerais do processo penal, regido por lei e não por condições contratualmente estabelecidas.

Contudo, a contratualização da justiça tem-se tornado um fenômeno crescente em diversas áreas do direito que ultrapassam a cível. Especificamente no tocante à Justiça Penal, a contratualização é relativizada pelos defensores da Justiça Negociada que afirmam não se tratar de uma negociação entre interesses privados, porquanto o Ministério Público é ente público e está, por essa razão, vinculado aos princípios da legalidade, moralidade e razoabilidade. Assim, com o intuito de “desafogar” os meios tradicionais de acesso à justiça, a negociação é aplicada cada vez mais, e é suplantado o óbice da contratualização, frequentemente de maneira arbitrária.

100 *Idem*, p. 48.

101 *Idem*.

102 *Idem*, p. 49.

O sexto ponto criticável na Justiça Negociada está ligado à “liberdade contratual” e a não equivalência com o conceito de igualdade das partes, o que acaba por não garantir um contrato justo¹⁰³. Especialmente nas negociações em âmbito penal é de se presumir uma disparidade significativa entre as partes que só pode ser suprida por uma defesa técnica qualificada, o que não condiz com a realidade da maioria dos indivíduos que ingressam no Sistema Processual Penal.

Ademais, a negociação frente a um órgão público é intimidante para o cidadão comum que pode ser compelido a aceitar o acordo sem realizar contraproposta e, assim, o processo acaba por ter um desfecho injusto. A Justiça Negociada assenta-se, portanto, numa ficção: a igualdade entre as partes¹⁰⁴, e para que possa ser aplicada no Sistema de Justiça de um Estado Democrático de Direito, deve encontrar barreiras e mecanismos que busquem combater a desigualdade que lhe é natural.

3.3 Justiça Restaurativa: extrapolando o mero consenso do modelo negociado

A essa altura, pode-se perceber que a Justiça Negociada apresenta alguns pontos de contato com a Justiça Restaurativa: diálogo, participação e integração destacam-se como ideais comuns. A Justiça Restaurativa, no entanto, é um modelo de amplitude significativamente maior, porquanto reconhece os efeitos do delito sob o agressor, vítima e sob a comunidade e busca compreendê-los e atenuá-los, através de métodos que integrem todos esses atores sociais, não necessariamente no processo, mas em uma relação ampla que, de alguma forma, reestabelece o relacionamento sadio entre entes da sociedade.

Os acordos realizados no âmbito da Justiça Negociada, ainda que recorram a métodos dialogais e aleguem tutelar o interesse da vítima¹⁰⁵, continuam centrados, tal qual no modelo retributivo, em determinar o tratamento a ser dado ao ofensor. Não há uma consideração dos sentimentos e relacionamentos impactados em razão do delito, bem como não se objetiva o reestabelecimento dos vínculos sociais.¹⁰⁶

103 COSTA, Eduardo Maia. Justiça negociada: do logro da eficiência à degradação do processo equitativo>>. *Julgar* n. °, v. 19, 2013.

104 SOUZA, Luanna Tomaz; FABENI, Lorena Santiago. Dos juizados especiais criminais à justiça restaurativa: a “justiça consensual” no Brasil. *Lex Humana*, v. 5, n. 1, 2013, p. 149.

105 O que se observa na realidade é que a vítima propriamente dita não encontra espaço no modelo negociado, porquanto é representada pelo órgão acusador que atua em nome do interesse público. A aproximação com a Justiça Restaurativa nesse ponto é um exercício argumentativo muito grande, ainda que seja alegada a tutela indireta dos interesses da vítima.

106 LEITE, Rosimeire Ventura. Justiça consensual como instrumento de efetividade do processo penal no ordenamento jurídico brasileiro, 2009. Tese (Doutorado em Direito Processual) - Faculdade de Direito,

A busca pelo consenso a ser desenvolvido através do diálogo entre as partes é uma característica presente nos dois modelos de justiça. No entanto, o diálogo é muito mais amplo na Justiça Restaurativa no qual possui a finalidade de expressar sentimentos decorrentes do delito – envolvendo inclusive aspectos psicológicos – escutar o outro e conferir ao agressor a capacidade de assumir suas responsabilidades frente à vítima e à comunidade.

Por essa razão, os encontros restaurativos também se diferenciam das audiências consensuais para estabelecimento do acordo. Além de apresentarem diversas configurações – mediação, círculos restaurativos, círculos de sentença, *conferencing* e painéis – os encontros restaurativos utilizam técnicas que buscam reconectar os participantes, tanto uns aos outros, quanto à sociedade, alimentando seu senso de pertencimento. A mediação na Justiça Negociada, por outro lado, objetiva meramente um consenso no sentido da definição do procedimento penal para o futuro, seja a suspensão condicional do processo, seja a concordância com determinada pena. Um exemplo claro do objetivo meramente procedimental da Justiça Negociada é a já abordada secundarização da busca pela verdade possível, contentando-se com uma verdade consensual.

O modelo de Justiça Negociada apresenta-se, assim como o modelo de Justiça Restaurativa, como defensor da vítima e de seus interesses. No entanto, a diferença entre as duas propostas é significativa. Na Justiça Negociada o interesse da vítima é tutelado pelo órgão acusador ministerial, que assume como sua vontade a punição do réu e equipara justiça à aplicação de pena ou restrições que a substituam, sem atentar-se às necessidades que extrapolam o âmbito material ou de persecução cega por uma punição. Novamente, o modelo restaurativo ultrapassa essa concepção ao dar espaço para a vítima falar por si mesma, encontrar sua voz e expressar não só suas perdas materiais, mas também seu sofrimento emocional.

Assim, percebe-se que, embora possuam alguns métodos e princípios em comum, os modelos de Justiça Negociada e Restaurativa em muito se distinguem. A restauração é uma proposta muito mais ampla e complexa que engloba numerosos métodos e participantes, bem como repercussões e soluções, extrapolando o mero consenso. Igualar os dois modelos de justiça é, portanto, deveras arriscado pois o apoderamento de princípios restaurativos pela Justiça Negociada pode ser uma simplificação incorreta e deturpada dos ideais de restauração.

Universidade de São Paulo, São Paulo, 2009, p. 64.

No entanto, nada impede, sendo inclusive uma proposta muito interessante que os instrumentos da Justiça Negociada sejam reformulados para absorver aspectos restaurativos de participação e compartilhamento de experiências, com o objetivo de construção de uma justiça estável.

3.4 Mapeamento global do instituto do *plea bargaining*: a Justiça Negociada na prática

Uma pesquisa realizada pela organização internacional *Fair Trials*¹⁰⁷ constatou que julgamentos, em sua configuração convencional, vêm perdendo espaço para técnicas em que o acusado negocia com o acusador e abre mão de um julgamento completo. Por um lado, o ofensor pode encarar uma pena menor do que encararia após um julgamento nos moldes tradicionais e, além disso, o Estado pode dar uma resposta significativamente mais rápida ao jurisdicionado, sem despender tantos recursos. Por outro lado, uma cultura jurídica penal baseada em acordos pode significar casos de declaração de culpa forçada, em razão da proposta de evitar um processo em que a pena pode ser ainda pior, além de mascarar violações a direitos fundamentais jamais expostas à Cortes Judiciais. Para a realidade de diversos países é inviável a realização de julgamentos completos em todos os casos. No entanto, deve-se sempre manter o estado de alerta para possíveis violações a justiça e a direitos do acusado.

Nos Estados Unidos, país onde a Suprema Corte já declarou a constitucionalidade do *plea bargaining*, 97% das condenações em nível federal são realizadas com *guilty plea*, como forma de se evitar um julgamento completo tradicional¹⁰⁸, sendo um número estável nas últimas duas décadas. Entretanto, embora seja um número expressivo, o *plea bargaining* nos EUA é pouco regulado legalmente, pode ser utilizado em qualquer caso criminal e o juiz, ainda que possa rejeitar ou alterar o acordo, raramente o faz.

O *plea bargaining* nos EUA consiste, basicamente, em dispor de direitos como ao silêncio, contra auto-incriminação, a um julgamento, à liberdade probatória, à apelação, entre outros. No entanto, para que seja realizado com o mínimo de segurança para o réu, deve esse proceder de forma voluntária e inteligente, com a informação plena sobre as acusações e seus direitos, bem como munido de advogado ou defensor. No entanto, o que a prática mostra é que, muitas vezes, o advogado ou defensor ainda não foi sequer constituído nos momentos

107 TRIALS, Fair; LLP, Freshfields Bruckhaus Deringer. The Disappearing Trial: Towards a rights-based approach to trial waiver systems. Technical Report, Fair Trials, 2017.

108 *Idem*, p. 9.

pré-processuais ou imediatamente posteriores à prisão, maculando o acordo com injustiça.

Um outro ponto sensível também destacado na pesquisa em comento é a discriminação inerente ao sistema de negociação, especialmente no que diz respeito a parcelas socialmente mais frágeis, como jovens, portadores de necessidades especiais e minorias étnicas. Sabidamente, o Sistema Penal é mais rígido para esses indivíduos e, portanto, não se encontram em posição paritária para negociar com a acusação e livremente tomar decisões que impliquem na perda de seus direitos de ampla defesa.¹⁰⁹

Um outro efeito perverso da negociação rápida e em massa, típico do sistema de *plea bargaining*, é o processamento de mais casos, com a sobrecarga da população carcerária. A técnica do *plea bargaining* pode ser responsável, portanto, pela criminalização e encarceramento em massa especialmente de norte-americanos, que veem técnicas de negociação serem empregadas como base de seu processo criminal e principal forma pela qual indivíduos ingressam no cárcere.¹¹⁰

Mundialmente, os dados coletados demonstram que o reconhecimento e a regulação das técnicas relacionadas ao *plea bargaining* cresceram vertiginosamente nos últimos 25 anos: cerca de 300% desde 1990¹¹¹. A expansão do *plea bargaining* pode ser observada tanto no número de países que gradativamente passam a adotar técnica similar quanto, internamente, na importância que a negociação passa a ocupar nos Sistemas Penais nacionais¹¹². Até em sistemas que formalmente são incompatíveis ou desaprovam a utilização da negociação como forma de solução de conflitos de natureza penal, modalidades informais de negociação comumente afloram.

Apesar das fragilidades nas técnicas de negociação em âmbito penal já destacadas, a proliferação desse modelo se dá, em grande parte, pela sua eficiência que se relaciona, principalmente, à rapidez decorrente da simplificação do processo; à redução da sobrecarga dos magistrados, dos promotores e dos defensores; e à diminuição dos gastos públicos. Ademais, podem ser diagnosticadas situações em âmbito sócio-político que influenciam a

109 *Idem*, p. 11.

110 *Idem*, p. 17.

111 *Idem*, p. 23.

112 O estudo realizado pelo *Fair Trials* traz exemplos que elucidam a situação. Em 2005, na Geórgia, 12,7% dos casos penais eram resolvidos através de *plea bargaining*; em 2012 esse número era de 87,8%. Na Rússia a porcentagem de casos resolvidos abrindo-se mão do processamento tradicional era de 37% em 2008 e 64% em 2014. Na África do Sul, o Relatório Oficial Anual de Persecução Penal reportou um crescimento de 33% do uso de acordos penais de 2014 para 2015.

adoção de métodos negociados, como o *plea bargaining*. Assim, pode esse vir apresentado como parte de um pacote de reformas, uma “mudança necessária”, como é justamente o caso do Acordo de não Persecução Penal, analisado no capítulo seguinte. Pode ainda servir como ferramenta contra crimes complexos, em que o exemplo mais notável é o da colaboração premiada utilizado na Operação Lava-Jato. No entanto, qualquer que seja o contexto de apresentação, o modelo negociado de justiça e o *plea bargaining* não são imunes à críticas e devem ser sempre adotados após estudos especializados sobre o contexto nacional e suas particularidades.

Defensores do *plea bargaining* e suas variações afirmam que esse é também um modelo que defende os interesses da vítima, poupada do trauma de testemunhar ou de se sujeitar a um processo cujo resultado é incerto. Contudo, a pesquisa sistematizada pelo *Fair Trials* se contrapõe ao afirmar que não é sempre que a vítima é defendida nesse procedimento, pois há casos em que não se interessa na aplicação de uma pena menor ao réu pelo simples fato dele se declarar culpado, ou ainda casos em que a vítima se sente tolhida de seu acesso à justiça e à busca pela verdade como ocorreria em um julgamento tradicional¹¹³.

É inquestionável o crescimento de negociações que dispensam o procedimento de julgamentos tradicionais com a utilização de acordos como o *plea bargaining*. Cada vez mais cresce não só o número de países nos quais técnicas negociais são utilizadas, mas também a intensidade com que ocupam o Sistema Penal nesses países. O que se observa é que o *plea bargaining* apresenta variações de país para país, ainda não havendo, contudo, uma regulação internacional que estabeleça preceitos gerais básicos de respeito aos Direitos Humanos.

É certo que não existe uma solução que possa ser acriticamente reproduzida em nível global, em razão da extrema diversidade e particularidades locais. No entanto, o fenômeno da negociação em âmbito criminal exige, em primeiro lugar, uma regulamentação geral que garanta o respeito aos Direitos Humanos dos participantes e, em segundo lugar, um cuidado muito apurado por parte das autoridades locais ao importarem e adaptarem institutos negociais, como o *plea bargaining*, para a realidade fática de seus respectivos países.

3.5 Instrumentos consensuais na prática brasileira: as diferenças entre transação penal e o *plea bargaining*

113 *Idem*, pp. 38-39.

A transação penal é o instituto no ordenamento jurídico brasileiro que mais se assemelha ao *plea bargaining*, ainda que com o ANPP, a ser analisado oportunamente, seja intensificada a semelhança. Caracteriza-se como um acordo entre o titular da ação penal e o acusado da prática de um crime de menor potencial ofensivo. Durante o procedimento, o Ministério Público pode oferecer uma proposta de pena restritiva de direitos ou multa que evite a instauração processual. Ao acusado, cumpre aceitar ou não o acordo, sendo que no caso de aceite ele abre mão de uma apuração prévia de sua conduta. Nas palavras de Rosimeire Ventura Leite, “*opera-se, por parte do imputado, uma renúncia a direitos e garantias fundamentais com o objetivo de afastar os riscos do processo*”.¹¹⁴

No entanto, como em todos os casos de importação de conceitos e técnicas jurídicas, a transposição deve ser realizada com extremo cuidado, atenta às particularidades do sistema para o qual se importa. Especialmente no caso do *plea bargaining*, trata-se de um instituto desenhado para a dinâmica processual norte-americana, um sistema de *common law*, e por essa razão, difere essencialmente da proposta jurídica brasileira.

Conforme sugere Marco José Mattos Couto¹¹⁵, a forma mais simples de analisar a diferença entre a transação penal brasileira e o *plea bargaining* norte-americano é a partir dos personagens envolvidos. Sob o ponto de vista do juiz, é nítida a distinção porquanto o magistrado brasileiro se insere em um sistema garantista em que assume uma posição determinante na produção de provas, enquanto o magistrado norte-americano é significativamente mais inerte, dando às partes um maior espaço de autonomia e funcionando principalmente como um ente de fiscalização da legalidade. Ademais, trata-se de uma realidade social discrepante que possibilita essa distinção na atuação do juiz e a absorção muito mais ampla de acordos em âmbito penal.

No que diz respeito à atuação do acusador, as diferenças já se iniciam pelas características da carreira: enquanto o promotor goza de vitaliciedade em razão de concurso público, o *prosecutor* é eleito para um mandato de 4 anos. O *prosecutor* se insere, portanto, em um contexto político que exige um esforço maior, pois o número de acordos que consegue firmar é importante para sua prestação de contas frente a sociedade e serve como eventual

114 LEITE, Rosimeire Ventura. Justiça consensual como instrumento de efetividade do processo penal no ordenamento jurídico brasileiro, 2009. Tese (Doutorado em Direito Processual) - Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2009, p. 145.

115 COUTO, Marco José Mattos. Devido Processo Legal X Due Process Of Law (transação penal x plea bargaining). Rev. Fac. Direito São Bernardo do Campo | v. 23, n. 1, 2017.

alavanca para outros cargos. Essa motivação não está presente no Brasil e acaba por acomodar o promotor médio e desestimular uma negociação efetiva com o réu, até porque acordos não são priorizados no sistema de *civil law* e não representam a efetividade da atuação de um membro do Ministério Público.

No que tange a figura do defensor, nos EUA ele é um sujeito muito mais propenso a aconselhar o réu no sentido de aceitar o acordo, por ser esse um instrumento muito mais comum em sua rotina. Ademais, os honorários são devidos no início do processo, sendo de interesse do defensor seu encerramento sem delongas, além do evidente risco de que o julgamento propriamente dito traga uma pena mais gravosa para o réu. A prática do *plea bargaining* é difundida de maneira tão profunda entre os defensores norte-americanos que surgiram os *cop-out lawyers*, advogados especializados na realização de acordos com a acusação.

Além dos aspectos relacionados aos participantes, a transação penal e o *plea bargaining* se diferenciam na abrangência. Enquanto a transação penal só pode ser aplicada em crimes de menor potencial ofensivo, compreendendo delitos de pena máxima de 2 anos e contravenções penais, o *plea bargaining* não possui essa limitação e pode ser aplicado a qualquer tipo de crime. Essa diferenciação possui reflexos inclusive na atuação ministerial e na segurança do réu que se sujeita à transação penal no Brasil, pois a proposta não pode ultrapassar a moldura legal estabelecida, além dos benefícios a serem ofertados se restringirem à aplicação de pena restritiva de direito e multa em razão de serem punições mais brandas coerentes com crimes de menor potencial ofensivo.¹¹⁶

A transação penal é encarada pelo réu como uma forma de evitar um processo obscuro do qual podem advir resultados imprevisíveis¹¹⁷. A verdade é que não se trata de fato de uma transação: o Ministério Público apresenta sua proposta que nada mais é do que a pretensão punitiva e, posteriormente, sujeita-se à homologação judicial que representa a satisfação dessa pretensão, não havendo qualquer concessão por parte do órgão acusador¹¹⁸. O instituto da transação penal e o do *plea bargaining* possuem, portanto, diferenças estruturais, especialmente relacionadas ao sistema jurídico em que se inserem. Por todas as razões

116 *Idem*.

117 DA SILVA, Breno Inácio. Formas institucionais de produção da verdade: transação penal versus plea bargaining. Revista Jurídica da FAMINAS, v. 1, n. 1, 2015, p. 27.

118 KARAM, Maria Lúcia. Juizados especiais criminais: a concretização antecipada do poder de punir. Editora Revista dos Tribunais, 2004, p. 95.

expostas, conclui-se que a aceitação ampla da Suprema Corte dos EUA em relação à aplicação do método de negociação não pode ser replicada acriticamente no Brasil.

4 O Acordo de não Persecução Penal do Pacote Anticrime

4.1 Proposta e inspiração na Resolução nº 183/2018 do CNMP

O Acordo de não Persecução Penal (ANPP) é introduzido no Projeto de Lei nº 882 de 2019 que tramita apensado ao PL de nº 10.372 de 2018, e faz parte do “Pacote Anticrime” proposto pelo Ministério da Justiça. O Grupo de Trabalho montado no Congresso Nacional para a análise do Projeto de Lei retirou a proposta de realização do acordo da redação, mas o assunto não deixou de ser debatido em âmbito parlamentar.

O “Pacote Anticrime” tem o objetivo geral declarado de combater a criminalidade e a impunidade através de medidas que endureçam a aplicação penal e, simultaneamente, simplifiquem o procedimento para facilitar o processamento dos indivíduos que se inserem no Sistema Processual Penal. Nesse sentido, o ANPP é proposto como uma importação do instituto do *plea bargaining*¹¹⁹ norte-americano, visto como uma medida que reduz o número de processos a serem apreciados e, conseqüentemente, libera e agiliza o processamento. No entanto, a aplicação reiterada e institucionalizada de acordos, inclusive nos EUA conforme já apresentado no capítulo anterior¹²⁰, acaba por massificar as condenações.

A inserção legal do ANPP dar-se-ia através da alteração do Código de Processo Penal com a inserção do artigo 28-A nesse diploma legal. Inicialmente, o artigo sujeita a aplicação do ANPP a diversas condições, dentre as quais destaca-se: a confissão, tratar-se de crime de pena não superior a quatro anos, e o cumprimento das finalidades de reprovação e prevenção do crime a partir de concessões por parte do investigado ou réu. A não persecução penal é apresentada assim como um benefício ao investigado que cumpra as mencionadas condições e aceite realizar compromentimentos que envolvem a reparação do dano, prestação de serviços comunitários ou outras medidas consideradas adequadas pelo Ministério Público. Assim, o cumprimento do acordo por parte do ofensor ensejaria a extinção da punibilidade.

A redação do artigo 28-A introduzido no PL, teve inspiração na Resolução nº 183/2018¹²¹ do Conselho Nacional Do Ministério Público que conferiu grande poder e

119 Jacinto Neto de Miranda Coutinho chama atenção para a distinção entre *plea bargain* e *plea bargaining*: enquanto o primeiro dá uma ideia de redução da negociação ao seu resultado final, qual seja, o acordo, o segundo envolve todo o processo e os fundamentos envolvidos na negociação.

120 Sobre o assunto, retomar o exposto no item 3.4.

121 Muito se discutiu à época da edição da Resolução sobre a sua inconstitucionalidade orgânica por tratar, através de ato normativo, matéria constitucionalmente reservada a lei, *in casu* o processo penal. Ao permitir a negociação réu-acusador também em fase processual, não só investigativa, o CNMP extrapolou sua

liberdade ao órgão acusador para a proposição do acordo e estabelecimento de condições a serem seguidas pelo acusado. Esse tipo de liberdade acusatória é característica do modelo de Justiça Negociada e do *plea bargaining*, ainda que sejam significativas as distinções entre o acusador norte-americano e o brasileiro¹²².

Diferença relevante entre o artigo 28-A e a Resolução nº 183/2018 é a atuação do magistrado. Em ambos os casos, o acordo resultante da negociação deve ser submetido à homologação judicial para verificação do cumprimento dos requisitos legais. Pode, então, o juiz encaminhar os autos ao Ministério Público para que este altere os termos do acordo com a anuência do investigado, homologar a proposta ou negar a homologação quando for o caso de desatenção a requisitos legais. No entanto, a Resolução do CNMP prevê a liberdade do juiz de reformular a redação do acordo e submetê-lo diretamente à apreciação do investigado, possibilidade não reproduzida na proposta submetida ao Congresso, o que demonstra uma restrição do papel do magistrado na proposta do Projeto de Lei para o ANPP.

Percebe-se, portanto, que o objetivo tanto da Resolução nº 183/2018 do Conselho Nacional do Ministério Público quanto do Acordo de não Persecução Penal nos moldes propostos pelo Ministro da Justiça no Pacote Anticrime é a inserção do Princípio da Oportunidade no Processo Penal¹²³. Assim, ambos preveem especificamente a realização de um acordo, em que muito se assemelha ao *plea bargaining*, também em fase processual, pós instrução, engrandecendo de maneira significativa o papel do órgão acusador.

4.1.1 O Pacote Anticrime como fruto de um contexto

O contexto de proposta do Pacote Anticrime é aquele em que o governo eleito em 2018 traz ideais de combate à impunidade, à violência e ao crime e para tanto, estaria disposto a sacrificar liberdades e agigantar o papel do policial em sua missão persecutória. O Pacote Anticrime é então apresentado como uma série de alterações que tornam a aplicação da lei penal e processual penal mais rígida em compasso com o slogan da campanha: “A lei tem que

competência para a regência na fase inquisitorial, predominantemente administrativa. É o que dispõe Fernanda Costa Fortes Silveira em “Reflexões sobre o acordo de não-persecução penal implementado pelas Resoluções 181/2017 e 183/2018”. Contudo, o ANPP, instituto cuja análise é aqui proposta, ao ser submetido como Projeto de Lei à análise do Congresso Nacional, superou esse vício de competência.

122 Sobre o assunto, retomar o exposto no item 3.2.

123POLASTRI, Marcellus. O chamado acordo de não persecução penal: Uma tentativa de adoção do Princípio da Oportunidade na Ação Penal Pública. Disponível em: <http://genjuridico.com.br/2018/04/05/o-chamadoacordo-de-nao-persecucao-penal-uma-tentativa-de-adocao-do-principio-da-oportunidade-na-acao-penalpublica/>. Acesso em 29 de outubro de 2019.

estar acima da impunidade”.

O Pacote, em linhas gerais, transmite um tom punitivista e repressivo. Não se pode, contudo, restringir a análise da proposta a seu aspecto jurídico pois está intimamente relacionado a questões políticas, sociais e econômicas. As propostas trazidas pelo Ministro da Justiça nos três Projetos de Lei que compõem o Pacote Anticrime tem o intuito de demonstrar para o cidadão a atuação do Governo Federal no sentido de combate imediato à criminalidade com intermédio da força policial. No entanto, o Pacote Anticrime peca por ignorar os prolemas fundantes da criminalidade tais quais a falência do Sistema Educacional e a concentração de renda.

Outro aspecto do Pacote Anticrime é a frequente relativização de Direitos Humanos e Garantias Fundamentais seja em função de um processo mais célere, seja em função da aplicação mais rígida da lei penal. É uma opção perigosa porquanto direitos garantistas são a base do Estado Democrático de Direito Brasileiro, em especial no que diz respeito ao Direito Penal. No entanto, não é uma escolha feita ao acaso, mas que carrega um pano de fundo político de demonização do crime e do suposto criminoso que deve ser afastado de qualquer convívio social, pensamento que encontrou significativo apoio popular.

No tocante ao ANPP, o instituto caracteriza-se como uma importação do modelo de *plea bargaining* tal qual adotado nos EUA que, em prol de um processo célere e de uma liberação do judiciário, sacrifica o direito à ampla defesa e ao contraditório típicos de um julgamento completo frente a um magistrado. Os EUA são apresentados como modelo a ser seguido na persecução penal, ainda que no Brasil o acordo venha com uma aplicabilidade mais reduzida, não podendo ser utilizada a negociação como ferramenta processual em todos os casos de delitos, como no Direito norte-americano, mas apenas a casos em que a pena seja inferior a quatro anos e o crime não tenha sido cometido com grave violência ou ameaça. Mesmo assim, o Direito Comparado é utilizado como argumento relevante na apresentação do Pacote e do ANPP¹²⁴ que falha, no entanto, ao omitir as diferenças fundantes dos dois sistemas jurídicos e sociais.

Quando da análise da proposta pelo Grupo de Trabalho no Congresso Nacional foi de extrema relevância a manifestação da advogada sênior Rebecca Shaeffer do Fair Trials ao

124 ANDRADE, Mauro Fonseca; BRANDALISE, Rodrigo da Silva. Observações preliminares sobre o acordo de não persecução penal: da inconstitucionalidade à inconsistência argumentativa. Revista digital ESA. Rio de Janeiro, RJ: OABRJ, 2018. Vol. 1, n. 1 (set. 2018), p. 1525-1544, 2018.

afirmar que os EUA não são um modelo de justiça a ser seguido, porquanto a negociação no país desencadeou o encarceramento em massa especialmente da população negra e latina. Assim, não é ideal, segundo a pesquisadora, que esse seja um modelo reproduzido no Brasil, por não haver garantia de informação do acusado nem mecanismo de controle de discricionariedades o que poderia significar uma violação aos direitos humanos. Ao final de seu discurso frente ao Senado Federal, a pesquisadora e advogada afirma categoricamente: “acho que o Brasil não deveria adotar o *plea bargaining*”.

Assim, o Pacote Anticrime e consequentemente o Acordo de não Persecução Penal são fruto de seu tempo e seu momento político de reforma e punitivismo como guia fundamental. A guerra contra a criminalidade assumiu um papel de tamanha importância que suplantou os direitos dos cidadãos. Nesse contexto, a seleção casuística da mídia causa revolta na população que muitas vezes execra a impunidade mas não conhece a invisibilizada realidade por trás do sistema punitivista.

4.1.2 Mobilização midiática

A mídia possui relevância significativa no que diz respeito à transmissão das propostas do Pacote Anticrime para a população e na missão de fazer nascer o apoio e clamor popular pelas medidas apresentadas. Como cerne da campanha, são apresentados casos de impunidade com o intuito de fazer nascer um sentimento de revolta popular. Depoimentos pessoais são os principais instrumentos utilizados pelos idealizadores do projeto para o convencimento e, segundo informações oficiais, as peças serão veiculadas nos meios de rádio, televisão, internet, cinema, além de mobiliários urbanos.¹²⁵

Outro movimento com manifesto caráter publicitário é a manifestação de artistas cuja popularidade gera credibilidade na população. Assim, a junção de figuras já públicas que ensejem a confiança popular, ocasiona grande impacto no sentido da aceitação e apoio¹²⁶. Ademais, o intuito do Pacote de Lei foi reforçado também pelo atual presidente da República que declarou apoio incondicional ao Pacote Anticrime que objetiva que “a lei seja temida pelo marginal”. A campanha publicitária pela aprovação dos Projetos de Lei que compõem o Pacote Anticrime, de autoria do Ministério da Justiça e da Segurança Pública, é maciça e

125 BRASIL. Ministério da Justiça e Segurança Pública. Governo Federal lança campanha publicitária do Pacote Anticrime. Brasília, 3 de outubro de 2019. Disponível em: <https://www.justica.gov.br/news/collective-nitf-content-1570111509.73>. Acesso em: 29 de outubro de 2019.

126 Artistas famosos se manifestaram em um vídeo de apoio ao Pacote Anticrime disponível em: https://www.youtube.com/watch?time_continue=14&v=Zs8bjmFtrU.

amplamente difundida para que fazer crescer o apoio popular e conseqüentemente a pressão sobre o Congresso para aprovação das medidas.

Contudo, o próprio Tribunal de Contas da União suspendeu, em 8 de outubro de 2019, por meio de medida cautelar, a realização da campanha publicitária do pacote Anticrime sob os argumentos orçamentário e que a campanha incitaria a insegurança do brasileiro. No acórdão¹²⁷, o Ministro relator Vital do Rêgo deixa claro que a Secretaria de Comunicação da Presidência da República não informou o gastos a serem realizados com a campanha, apesar de a mídia nacional apontar o valor de 10 milhões, impossibilitando a fiscalização das contas pelo TCU e violando o Princípio da Transparência, regente da Administração Pública.

Ademais, o Ministro Relator apontou a possibilidade de a campanha indicar “*interesses pessoais e ideológicos do governo*”, o que estaria em descompasso com o Princípio da Impessoalidade. Além disso, no acórdão, o relator destaca que a campanha tem o condão de desviar o curso normal do processo legislativo por ter como “*motivação dissimulada constranger os deputados e deputadas a não acatarem as contribuições que ainda serão oferecidas pelo Grupo de Trabalho à deliberação do Plenário*”. Dessa forma, a campanha publicitária do Pacote Anticrime, apesar do apoio do Governo Federal, sofreu significativa restrição no âmbito de controle administrativo.

4.2 (In)constitucionalidades

É notória a característica dos modelos de Justiça Negociada de mitigar o princípio da obrigatoriedade. Não é, de fato, um movimento recente nem absolutamente reprovável, sendo, há tempos, sopesado com o princípio da oportunidade, em que o Ministério Público aplica seu juízo de conveniência para instauração do processo penal. Assim, o Acordo de não Persecução Penal se alinha às correntes de relativização do princípio da obrigatoriedade, sendo criticado por violar o princípio da obrigatoriedade da ação penal.

No entanto, os críticos do ANPP quanto a esse aspecto não defendem que a propositura obrigatória da ação seja de fato a regra absoluta, mas que a ela seja associada ao devido processo legal e à oportunidade de um julgamento justo. O devido processo é elemento fundamental do Estado Democrático de Direito e possui caráter eminentemente constitucional

127 A íntegra do acórdão 2431/2019 do TCU pode ser encontrada no:

<https://pesquisa.apps.tcu.gov.br/#/documento/acordao-completo/pacote%2520anticrime/%2520/DTRELEVANCIA%2520desc%252C%2520NUMACORDAOINT%2520desc/0/%2520?uuid=f2e6a820-fb0d-11e9-a631-e14c912e966c>

de asseguarção de Direitos Fundamentais e proteção do cidado¹²⁸. Atrelado ao devido processo está o direito ao julgamento justo perante um magistrado imparcial, no qual as partes se submetem ao sistema penal com o objetivo de alcançarem uma resposta jurisdicional proporcional e condizente.

A partir do momento em que a negociação entre as partes se transforma em instrumento capaz de evitar a instauração do processo, tal qual propõe o ANPP, relativizam-se todos esses princípios que garantem o acesso  prestação jurisdicional completa, com colheita de provas e emissão de uma sentença por parte do magistrado. Indubitavelmente, trata-se de uma inconstitucionalidade no sentido em que mitiga o princípio da obrigatoriedade, não para promover um aspecto garantista do Direito Penal, mas para evitar a instauração do processo e impedir o acesso  justiça, tanto do acusado, quanto da vítima, em casos não autorizados constitucionalmente.

É relevante salientar que a não instauração do processo, no modelo proposto pelo ANPP não equivale redução punitiva, mas sim a uma punição ainda mais intensa em razão da sensível disparidade de armas entre acusado e acusador. É irracional crer que a negociação entre esses atores se dará como idealizado, com o oferecimento de proposta e contraproposta. A debilidade do acusado o levará a, majoritariamente, aceitar o acordo proposto pelo Ministério Público, que se torna, nesses casos, verdadeiro sentenciador. Por todos os motivos já expostos, o ANPP levaria a uma punição em massa e não pode ser entendido como benefício ao acusado.

Ademais, é manifesta a ofensa à ampla defesa e ao contraditório. A já mencionada disparidade entre acusado e acusador impossibilita uma negociação entre eles e não há possibilidade de produção de provas, vigorando a verdade negociada sobre a verdade real. Ainda que o acordo seja submetido à homologação judicial, o Juiz não preside o procedimento da negociação e  de extrema dificuldade a verificação de eventuais ilegalidades resultantes do acordo.

Não é dada, no modelo do ANPP, possibilidade ao acusado de solicitar a produção de provas, e, ainda assim, são impostas obrigações sem que haja oportunidade  ampla defesa. No que diz respeito ao contraditório, é ponto sensível no sentido em que não há uma possibilidade de verificação da real liberdade com que o acusado realizou o acordo, bem

128 FIGUEIREDO, Lúcia Valle. Estado de direito e devido processo legal. Revista de Direito Administrativo, v. 209, p. 7-18, 1997.

como da informação prestada ao acusado acerca do que abriu mão. Assim, a incorporação institucionalizada do ANPP, nos moldes propostos, significa flagrante inconstitucionalidade ao violar os princípios do contraditório e da ampla defesa.

Conforme disposição expressa no §13º do artigo 28-A proposto pelo Pacote Anticrime, o cumprimento do acordo implica extinção da punibilidade, ou seja, o fim do interesse de agir porquanto a pretensão punitiva estatal já estaria satisfeita. É correto concluir que o imposto no acordo tem, portanto, caráter de pena. Nesse sentido, o que se depreende é que o Ministério Público se apodera dos direitos de imposição da pena, sem a realização de um devido processo, em uma clara violação à ordem jurídica e extrapolação da competência do Ministério Público.¹²⁹

Ainda nesse diapasão, Andrade e Brandalise¹³⁰ constataam que a extinção do interesse de agir é uma consequência do cumprimento do acordo e, nessa linha, nada obstará a aplicação da negociação a todos os casos, não apenas aos não violentos. Afinal, o interesse de agir está presente em todas as ações e não apenas nas de menor potencial ofensivo. Não faz sentido, de fato, a aplicação do ANPP como medida de extinção da pena e empoderamento excessivo do órgão acusador que não é aquele constitucionalmente designado como competente para definição da pena.

4.3 Aproximação ou deturpação dos princípios restaurativos

Muito se fala em uma aproximação entre os modelos de Justiça Negociada e Restaurativa. Isso porque ambos são modelos de justiça distintos da tradicional retribuição, baseiam-se no diálogo entre as partes, além de sustentarem a valorização da experiência da vítima. A audiência para realização do acordo, em uma análise ainda que inicial, assemelha-se à mediação penal, um dos institutos típicos da Justiça Restaurativa. No entanto, quando analisados os princípios restaurativos e as práticas negociadas, ficam evidentes distinções fundamentais e estruturantes entre os dois modelos.

Em primeiro lugar, é importante salientar que as práticas restaurativas não podem se restringir à mediação, sendo esse método apenas um dos muitos englobados por esse modelo de justiça. A mediação, especialmente aquela que promove o encontro ofensor-vítima, exige

129 ANDRADE, Mauro Fonseca; BRANDALISE, Rodrigo da Silva. Observações preliminares sobre o acordo de não persecução penal: da inconstitucionalidade à inconsistência argumentativa. Revista digital ESA. Rio de Janeiro, RJ: OABRJ, 2018. Vol. 1, n. 1 (set. 2018), p. 1525-1544, 2018.

130 *Idem*.

um desenvolvimento e envolvimento entre as partes que não é comum logo após o conflito, devendo ser buscada através de outros instrumentos restaurativos. Nesse sentido, os círculos restaurativos se mostram de especial relevância no sentido de empoderar a vítima e promover um diálogo em um espaço protegido. Assim, Justiça Negociada e Restaurativa se distanciam, em uma primeira análise, em relação à amplitude metodológica.

No tocante ao ANPP, tal como proposto no Pacote Anticrime, não há particular projeção do diálogo, especialmente em razão da disparidade de poder entre as partes que deságua na tendência de mera aceitação da proposta por parte do acusado. Ademais, o contexto de apresentação do ANPP não é de promoção do diálogo, mas do aumento da punição em razão do combate à criminalidade. O pequeno espaço para o diálogo, em uma situação ideal de paridade entre as partes, estaria esse restrito à discussão acerca da pena, enquanto no modelo restaurativo o diálogo é uma comunhão de experiências, percepções e sentimentos além da assunção de responsabilidades. Dessa forma, não há que se falar em um caráter dialogal do Acordo de não Persecução Penal tal qual proposto pela Justiça Restaurativa.

Um outro aspecto relevante na apresentação do projeto do ANPP é a suposta atenção aos interesses da vítima. A positivação dessa intenção se deu no § 9º na redação sugerida do artigo 28-A do Código de Processo Penal, o qual prevê a intimação da vítima quando da homologação do Acordo de não Persecução Penal. No entanto, muito distante essa concepção daquela proposta pela Justiça Restaurativa, em que a vítima assume um papel ativo de compartilhamento de suas experiências.

Inicialmente, destaca-se que o interesse da vítima não pode ser reduzido à aplicação de pena ao acusado, nem pode o Ministério Público assumir que seja sempre de seu interesse o cumprimento da pena definida no acordo. Ademais, a integração da vítima no processo restaurativo é muito mais ampla que a mera notificação, envolvendo o empoderamento vitimológico através do compartilhamento de sua experiência e de sua reinserção social. O argumento de valorização da vítima no ANPP é considerado desleal na medida que transfere sua tutela para o órgão acusador, mas não prevê sua manifestação direta em qualquer fase do procedimento. Desleal ainda quando equivale as consequências da vitimização ao mero direito à informação.

Por sua vez, os interesses do acusado na proposta do ANPP de Justiça Negociada são

simplesmente ignorados: o ofensor não é um ator, mas um mero destinatário de uma sanção com a qual concorda ou, nos casos ideais, negocia. No entanto, não há espaço para o compartilhamento de sua experiência advinda do conflito, nem de seus sentimentos em relação à vítima e às consequências de sua conduta. É, mais uma vez, nítida a diferença em relação ao modelo restaurativo de justiça, em que o agressor é um sujeito ativo e o principal responsável pelo processo de auto-responsabilização e reconhecimento dos desdobramentos de suas ações tanto para as vítimas, diretas e indiretas, quanto para a comunidade.

Por fim, é grande a distinção entre a Justiça Restaurativa e o ANPP em sua concepção macro, na qual é apresentado como resposta aos anseios da comunidade de combate à impunidade. É característica da prática restaurativa a participação comunitária inclusiva, especialmente através de círculos de sentenciamento ou de promoção da paz. É um processo integrativo que prepara a comunidade para o acolhimento tanto do agressor quanto da vítima e oportuniza que indivíduos não envolvidos diretamente no conflito se manifestem, transmitindo também as consequências que o delito causou no coletivo em sentido amplo. A tutela dos interesses comunitários no ANPP, por outro lado, é tida como a perseguição e punição massificada em que a justiça é associada à sanção e a cultura disseminada é a do ódio.

Apesar de haver pontos aparentemente convergentes entre a Justiça Negociada e o Acordo de não Persecução Penal, que incorpora a Justiça Negociada no Brasil, a análise detida dos princípios restaurativos deixa translúcido o abismo entre os dois modelos. O ANPP, em especial, propaga o ideal político de persecução mais rigorosa ao conferir poder excessivo ao órgão acusador, em violação ao devido processo legal, e ao não combater de fato a impunidade, mas alimentar a punição em massa a partir da relativização e violação de Direitos Fundamentais.

Considerações finais

A Justiça Restaurativa é apresentada pelos seus defensores e estudiosos como um modelo que supera a concepção Retributiva de pena como “castigo” e sugere a resignificação do objetivo da justiça para o de restauração da situação anterior ao conflito. Nesse intuito, o modelo restaurativo envolve ativamente ofensor, vítimas – diretas e indiretas – e membros da comunidade em um processo de reestabelecimento das relações entre eles.

As etapas a serem seguidas para a restauração efetiva estão muito relacionadas ao objetivo apresentado pelo modelo. O acusado deve assumir sua responsabilidade e entender a extensão de seu dano à vítima, bem como o reflexo de sua conduta em um contexto comunitário. A vítima, por sua vez, deve encontrar um espaço seguro para expressar seus sentimentos, suas percepções e experiências, possibilitando também ao agressor o entendimento da dimensão da vitimização. A comunidade também possui papel relevante na medida em que é ouvida e, junto às partes, formula um planejamento para o futuro com o reestabelecimento da relação entre as partes.

São diversos os métodos relacionados à prática restaurativa e envolvem, tradicionalmente, a mediação ofensor-vítima, o *conferencing* e os círculos restaurativos. A partir desses métodos, os atores sociais são envolvidos em um processo que busca a restauração, seja em sua modalidade material, quando associada a uma conscientização de que a restituição monetária se insere em um contexto amplo de restauração e reconhecimento do outro, seja em sua modalidade simbólica, em que o principal instrumento é o pedido formal de desculpas.

Há de se destacar que os métodos restaurativos, apesar de representarem um modelo alternativo ao clássico punitivo e sancionador, não são incompatíveis com a Justiça Retributiva, que pode, sim, incorporar medidas restaurativas. São especialmente duas vertentes em que se pode aplicar princípios restaurativos ao modelo retributivo: a manifestação da experiência de vitimização e a valorização de métodos restaurativos quando da definição da pena ou da execução, no que diz respeito a benefícios penitenciários.

No Brasil, o principal aporte restaurativo foi apresentado na Resolução 225 do Conselho Nacional de Justiça, na qual foi orientada a incorporação de práticas de participação ativa das vítimas diretas e indiretas, do ofensor que assume sua responsabilidade e do facilitador qualificado e capacitado, todos com o objetivo comum de reestabilização projetada para o futuro. Ademais, tramita no Congresso Nacional o Projeto de Lei nº 7.006/2006 que propõe a incorporação institucionalizada de técnicas restaurativas no Processo Penal brasileiro. Na prática, o que se observa é a realização da mediação ofensor-vítima como principal implemento restaurativo, ainda que seja de extrema relevância não reduzir a Justiça Restaurativa a esse único método.

Um outro modelo que incorpora, em parte, aspectos relevantes da Justiça Restaurativa

é a Justiça Negociada. Seus idealizadores sinalizam para a celeridade e a efetividade que o *plea bargaining* traz para o Sistema Processual que o adota. A realização de acordos em âmbito penal, em tese, incorpora o ideal restaurativo de diálogo que, quando analisados em suas filigranas, mostra facetas problemáticas que o distanciam da restauração. A relativização da presunção de inocência, do devido processo legal, da ampla defesa e do contraditório são alguns dos aspectos perniciosos da Justiça Negociada e que também a afasta da restauração.

Nesse sentido, o Acordo de não Persecução Penal é trazido pelo Pacote Anticrime como uma tentativa de importar para o Brasil o instituto do *plea bargaining*. No entanto, deixa de considerar peculiaridades políticas, jurídicas, sociais e culturais brasileiras ao propor o encaixe de acordos em um Estado Democrático de Direito e de *civil law*. A proposta do ANPP apresentada pelo atual Ministro da Justiça sob o argumento da celeridade e do combate à criminalidade e à impunidade significa o processamento em massa e a flexibilização de Direitos Fundamentais e não traz nenhum benefício real para o Sistema de Justiça brasileiro.

Quando realizada uma aproximação entre a proposta do ANPP e dos princípios restaurativos, especialmente de diálogo e valorização da vítima, conclui-se que há uma distância fundamental entre eles. O diálogo na realização do acordo é meramente formal, não havendo condições reais de ser implantado em razão da disparidade entre as partes negociantes. Ademais, a participação da vítima é reduzida à mera notificação, essa não encontra efetivamente sua voz e é tutelada arbitrariamente pelo Ministério Público, que não apura seu interesse de fato. Assim, apesar da aparente aproximação de algumas concepções do acordo à Justiça Restaurativa, um estudo detido de ambas as concepções demonstram o afastamento necessário entre elas e alertam para a nocividade do Acordo de não Persecução Penal.

Referências Bibliográficas

ANDRADE, Mauro Fonseca; BRANDALISE, Rodrigo da Silva. Observações preliminares sobre o acordo de não persecução penal: da inconstitucionalidade à inconsistência argumentativa. Revista digital ESA. Rio de Janeiro, RJ: OABRJ, 2018. Vol. 1, n. 1 (set. 2018), p. 1525-1544, 2018.

BRAITHWAITE, John. Decomposing a holistic vision of restorative justice. Contemporary Justice Review, v. 3, n. 4, 2000.

BRASIL. Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília, DF: Senado Federal: Centro Gráfico, 1988.

_____. Lei nº 9.099, de 26 de setembro de 1995. Dispõe sobre os Juizados Especiais Cíveis e Criminais e dá outras providências. Disponível em:
http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L9099.htm; Acesso em: 9 de outubro de 2019.

BURNSIDE, G.; BAKER, N. Relational Justice: Repairing the Breach. Waterside press, Winchester, 1994.

CAVALCANTI, Fernanda Costa Fortes Silveira. REFLEXÕES SOBRE O ACORDO DE NÃO-PERSECUÇÃO PENAL IMPLEMENTADO PELAS RESOLUÇÕES 181/2017 E 183/2018. IV Encontro de pesquisas judiciárias da Escola Superior da Magistratura do Estado de Alagoas, 2018.

COSTA, Eduardo Maia. Justiça negociada: do logro da eficiência à degradação do processo equitativo. Julgar n. °, v. 19, 2013. Disponível em:
<http://julgar.pt/wp-content/uploads/2013/01/087-097-Justi%C3%A7a-negociada.pdf>; Acesso em: 19 de outubro de 2019.

COUTINHO, Jacinto Nelson de Miranda. Plea bargaining no projeto anticrime: crônica de um desastre anunciado. Boletim 317 IBCCRIM, abril/2019. Disponível em:
https://www.ibccrim.org.br/boletim_artigo/6311-Plea-bargaining-no-projeto-anticrime-chronica-de-um-desastre-anunciado. Acesso em: 4 de novembro de 2019.

COUTO, Marco José Mattos. Devido Processo Legal X Due Process Of Law (transação penal x plea bargaining). Rev. Fac. Direito São Bernardo do Campo| v, v. 23, n. 1, 2017.

DALY, Kathleen. Revisiting the relationship between retributive and restorative justice. Restorative justice: Philosophy to practice, 2000.

DA COSTA, Marli Marlene Moraes; PORTO, Rosane Teresinha Carvalho. Justiça Restaurativa uma política humanizadora e não necessariamente de perdão: um olhar crítico e reflexivo na resolução 225 do CNJ/2016. Revista Em Tempo, 2018.

DA FONSECA ROSENBLATT, Fernanda Cruz. Um olhar crítico sobre o papel da comunidade nos processos restaurativos. Sistema Penal & Violência, 2014.

DA SILVA, Breno Inácio. Formas institucionais de produção da verdade: transação penal

versus plea bargaining. Revista Jurídica da FAMINAS, v. 1, n. 1, 2015.

DE JESUS, Damásio. Justiça restaurativa no Brasil. Revista do Conselho Nacional de Política Criminal e Penitenciária, 2008.

DE MORAES OLIVEIRA, Tássia Louise. O mito da obrigatoriedade da ação penal no ordenamento jurídico brasileiro. Boletim Científico ESMPU, Brasília, a. 16 – n. 49, p. 237-262 – jan./jun. 2017.

DE PAULO, Alexandre Ribas. Justiça Pública X Justiça Penal Negociada na Itália Medieval. Ordenamentos jurídicos e a dimensão da Justiça na experiência jurídica moderna e contemporânea: Diálogo entre História, Direito e Criminologia. Editora Fundação Boiteux, Florianópolis, 2010.

FIGUEIREDO, Lúcia Valle. Estado de direito e devido processo legal. Revista de Direito Administrativo, v. 209, p. 7-18, 1997.

GAROFALO, Raffaele. Riparazione alle vittime del delitto. Fratelli Bocca, 1887.

GIOJA, M. Dell'ingiuria, dei danni. Turin: Librario Paravioini, 1859.

INSTITUTO DE PESQUISA ECONÔMICA APLICADA. Reincidência Criminal no Brasil. Rio de Janeiro, 2015.

JOÃO, Camila Ungar, et al. A Justiça Restaurativa e sua implantação no Brasil. Revista da Defensoria Pública da União, 2014.

KARAM, Maria Lúcia. Juizados especiais criminais: a concretização antecipada do poder de punir. Editora Revista dos Tribunais, 2004.

LEITE, Rosimeire Ventura. Justiça consensual como instrumento de efetividade do processo penal no ordenamento jurídico brasileiro, 2009. Tese (Doutorado em Direito Processual) - Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2009.

MANNOZZI, Grazia; LODIGIANI, Giovanni Angelo. La Giustizia riparativa: Formanti, parole e metodi. G Giappichelli Editore, 2017.

MARSHALL, Tony F. Restorative justice: An overview. London: Home Office, 1999.

ORSINI, Adriana Goulart de Sena; LARA, Caio Augusto Souza. Dez anos de práticas restaurativas no Brasil: a afirmação da justiça restaurativa como política pública de resolução de conflitos e acesso à Justiça. 2012.

PALLAMOLLA, Raffaella da Porciuncula. A justiça restaurativa da teoria à prática: relações com o sistema de justiça criminal e implementação no Brasil. 2008. 17 f. Dissertação (Mestrado em Ciências Criminais) - Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul, Porto Alegre, 2008.

PINTO, Renato Sócrates Gomes. A construção da Justiça Restaurativa no Brasil. Revista Paradigma, 2010.

- POLASTRI, Marcellus. O chamado acordo de não persecução penal: Uma tentativa de adoção do Princípio da Oportunidade na Ação Penal Pública. Disponível em: <http://genjuridico.com.br/2018/04/05/o-chamadoacordo-de-nao-persecucao-penal-uma-tentativa-de-adocao-do-principio-da-oportunidade-na-acao-penalpublica/>. Acesso em 29 de outubro de 2019.
- SICA, Leonardo. Justiça Restaurativa: críticas e contra críticas. Revista IOB de Direito Penal e Processo Penal, p. 158-189, 2008.
- SOUZA, Luanna Tomaz; FABENI, Lorena Santiago. Dos juizados especiais criminais à justiça restaurativa: a “justiça consensual” no Brasil. Lex Humana, v. 5, n. 1, p. 136-159, 2013.
- SULLIVAN, Dennis; TIFFT, Larry. Handbook of restorative justice: A global perspective. Routledge, 2007.
- TRIALS, Fair; LLP, Freshfields Bruckhaus Deringer. The Disappearing Trial: Towards a rights-based approach to trial waiver systems. Technical Report, Fair Trials, 2017.
- UMBREIT, Mark. Restorative justice through victim-offender mediation: A multi-site assessment. Western Criminology Review, 1998.
- VIANELLO, Francesca. Il carcere: sociologia del penitenziario. Roma: Carocci, 2012.
- ZAGALLO, Ricardo Luiz Barbosa de Sampaio. A justiça restaurativa no Brasil: entre a utopia e a realidade. 2010. 102 f., il. Dissertação (Mestrado em Direito)-Universidade de Brasília, Brasília, 2010.
- ZEHR, Howard. Changing lenses: A New Focus for Crime and Justice. Herald Pr; 3rd Revised, 1991.
- WALKER, Margaret Urban. Restorative justice and reparations. Journal of Social Philosophy, 2006.