



EFETIVAÇÃO DO DIREITO DE ACESSO À JUSTIÇA: A JUSTIÇA RESTAURATIVA COMO UM CAMINHO ALTERNATIVO NA RESOLUÇÃO DE CONFLITOS NO PROCESSO PENAL

Daniela Carvalho Almeida da Costa¹

Raphaella Maria Nascimento Lima²

RESUMO

O presente artigo tem como objetivo analisar os desafios a um acesso efetivo ao direito de Acesso à Justiça e refletir sobre a Justiça Restaurativa como um meio alternativo para uma resolução mais célere, participativa e justa dos conflitos no âmbito do processo penal, pois a seara criminal encontra-se cada vez mais sobrecarregada, o que acarreta a violação de tantos outros direitos humanos e fundamentais. O Acesso à Justiça há muito foi sinônimo de acesso aos Tribunais e, conseqüentemente, um direito de difícil alcance. Entretanto, é um direito básico, garantidor da cidadania e do Estado Democrático de Direito. Neste sentido, a Justiça Restaurativa proporciona a quebra do paradigma excessivamente formalista da justiça em busca de processos mais céleres, humanos, equânimes, justos e realmente acessíveis, que contribuam para a dirimir a seletividade do sistema prisional. Assim, conclui-se que a Justiça Restaurativa pode funcionar como meio humano e alternativo para efetivar a garantia desse direito tão fundamental. Para isso, utilizou-se do método dedutivo em pesquisa qualitativa de obras relevantes, Resoluções do Conselho Nacional de Justiça e artigos científicos.

Palavras-chave: Acesso à Justiça; Cidadania; Direito Fundamental; Justiça Restaurativa; Caminho Alternativo.

EFFECTIVENESS OF THE RIGHT OF ACCESS TO JUSTICE: RESTORATIVE JUSTICE AS AN ALTERNATIVE PATH IN THE RESOLUTION OF CONFLICTS IN THE CRIMINAL PROCESS

ABSTRACT

¹ Doutora e Mestre em Direito Penal e Processo Penal pela Universidade de São Paulo – USP. Professora Associada da Universidade Federal de Sergipe, vinculada ao Programa de Pós-graduação stricto sensu em Direito (PRODIR/UFS) e à graduação em direito. Instrutora de facilitadores de círculos de Justiça Restaurativa e construção de paz. Membro da Comissão Executiva e de Articulação Institucional para difusão da Justiça Restaurativa no Estado de Sergipe. Líder do Grupo de Pesquisa “Estudos sobre Violência e Criminalidade na Contemporaneidade” (CNPq/UFS). Autora de diversos artigos e dos livros “Monitoramento da Justiça Restaurativa em Três Dimensões” e “O Princípio da Confidencialidade na Justiça Restaurativa: interfaces com o Processo Penal”, ambos pela Editora UFS. E-mail: dancacosta@hotmail.com

² Mestranda em Direito no Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade Federal de Sergipe (UFS); Graduada em Direito pela Universidade Tiradentes (UNIT). E-mail: raphamn.lima@gmail.com





This article aims to analyze the challenges to effective access to the right of Access to Justice and reflect on Restorative Justice as an alternative means for a faster, more participatory and fair resolution of conflicts within the scope of criminal proceedings, as the criminal harvest is increasingly overloaded, which leads to the violation of many other human and fundamental rights. Access to Justice has long been synonymous with access to the Courts and, consequently, a right that is difficult to achieve. However, it is a basic right, guaranteeing citizenship and the democratic rule of law. In this sense, the Restorative Justice provides a break from the excessively formalistic paradigm of justice in search of faster, humane, equitable, fair and really accessible processes, which contribute to resolve the selectivity of the prison system. Thus, it is concluded that Restorative Justice can function as a human and alternative means to guarantee this fundamental right. For this, we used the deductive method in qualitative research of relevant works, Resolutions of the National Council of Justice and scientific articles.

Keywords: Access to Justice; Citizenship; Fundamental right; Restorative Justice; Alternative way.

1 INTRODUÇÃO

A Constituição Federal Brasileira assegura o acesso à justiça por meio do art. 5º, inciso XXXV, nos seguintes termos: “a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito” (BRASIL, 1988). Assim sendo, tal direito passou a ser visto por muito tempo como sinônimo de acesso aos Tribunais.

Como consequência a este entendimento, no Brasil implantou-se uma cultura extremamente litigante e com isso o acesso à justiça tornou-se uma problemática a ser solucionada. Em decorrência do congestionamento de demandas nos Tribunais, a morosidade na resolução dos conflitos passou a ser um entrave para o alcance de direitos. Neste sentido, em virtude dessa excessiva judicialização, as pessoas passaram a não mais conseguir ou não mais procurar o judiciário para resolver os litígios.

Em contrapartida, o conceito deste direito evoluiu e se amplificou de acordo com a demanda da sociedade, significando a consolidação de uma prestação jurisdicional mais célere, democrática e efetiva. O acesso à justiça não mais passou ser encarado apenas como sinônimo de acesso aos Tribunais e sim como um direito humano básico, um compromisso constitucional. Logo, é necessário que o número de pessoas que tenha a oportunidade de ter acesso a uma ordem jurídica justa seja cada vez mais crescente.

Neste sentido, métodos consensuais, orientados pela busca de soluções dialogadas e que não sejam impositivas, mostraram-se complementares e eficazes, tanto no âmbito civil quanto no penal, para se atender aos anseios da sociedade.





No que diz respeito a esfera penal, a Justiça Restaurativa (JR) apresentou-se como uma alternativa complementar e viável para se alcançar uma justiça mais célere, acessível, justa e igualitária. A JR encara o conflito através de uma lente mais ampla, onde é possível estabelecer responsabilidades e enxergar um potencial transformador através de um diálogo respeitoso. (ZERH, 2008)

Desta forma, o desenvolvimento deste artigo pauta-se na análise do direito ao Acesso à Justiça e os respectivos desafios para a sua efetiva consolidação, e propõe-se a apresentar a Justiça Restaurativa como um modelo alternativo para se alcançar o acesso a uma ordem jurídica justa na esfera penal.

Para esse fim, o artigo foi desenvolvido ao longo de três partes bem definidas: a) em um primeiro momento, será abordado sobre o Acesso à Justiça, enquanto um direito fundamental, e sobre os dilemas que giram em torno do efetivo alcance a este direito; b) em um segundo momento, far-se-á uma breve exposição a respeito da Justiça Restaurativa; c) por fim, será feita uma exposição acerca da Justiça Restaurativa como meio alternativo para viabilizar e concretizar o acesso à justiça.

Como metodologia utilizou-se o método dedutivo, com desenvolvimento de estudos e pesquisa bibliográfica analítica de artigos e de obras de autores relevantes, bem como de Resoluções do Conselho Nacional de Justiça (CNJ) acerca do acesso à justiça e da Justiça Restaurativa. Por fim, vale ressaltar a importância do tema proposto no que diz respeito a quebra do paradigma excessivamente formalista em busca de um processo mais célere, equânime, justo e realmente acessível, que promova uma maior consolidação da cidadania e que contribua para a dirimir a seletividade do sistema prisional.

2 ACESSO À JUSTIÇA: UM DIREITO FUNDAMENTAL

A expressão “acesso à justiça” é controversa em relação a sua definição, pois não possui um conceito unânime entre os estudiosos (CAPELLETTI; GARTH, 1988). Em consonância com este entendimento, Flávia Pessoa e Amanda Escobar (CNJ, 2020), em Democratizando o Acesso à Justiça, pontuam que é um direito que carece de definição.

Entretanto, em que pese existir essa carência no que se refere a uma delimitação do conceito de acesso à justiça e de seu respectivo alcance, este direito passou por transformações significativas ao longo do tempo. (CAPELLETTI; GARTH, 1988)



Nos séculos XVIII e XIX, por exemplo, o acesso à justiça era tido como um direito natural e refletia o direito de o indivíduo litigar através dos meios formais. Como consequência a esta concepção, o Estado figurava como um ente passivo, afastado da população que fazia uso da justiça. (CAPELLETTI, GARTH, 1988)

O crescimento em tamanho e complexidade das comunidades e a forte transformação das dimensões dos direitos humanos, no entanto, fez com que o acesso à justiça passasse a ser objeto de um olhar diferenciado. A atuação mais ativa do Estado passou a ser mais que necessária para que este direito passasse a ser efetivo e não meramente formal e para que, consequentemente, todos os direitos sociais básicos fossem assegurados. (CAPELLETTI, GARTH, 1988)

Dessa forma, a importância de um acesso à justiça efetivo ganhou força progressiva e passou a ser

[...] reconhecido como sendo de importância capital entre os novos direitos individuais e sociais, uma vez que a titularidade de direitos é destituída de sentido, na ausência de mecanismos para sua efetiva reivindicação. O acesso à justiça pode, portanto, ser encarado como o requisito fundamental – o mais básico dos direitos humanos – de um sistema jurídico moderno e igualitário que pretenda garantir, e não apenas proclamar os direitos de todos. (CAPELLETTI, GARTH, 1988, p. 11-12)

Através deste conceito, percebe-se que o acesso à justiça passou a ter uma concepção mais ampla e a ser reconhecido como um direito humano e fundamental, como um direito ao acesso a uma proteção judicial significava, compatível com o pretendido por um Estado Democrático de Direito. Neste sentido, Rogério Greco (2020) defende que este direito fundamental compreende e fortalece a ideia e manutenção do Estado Democrático de Direito.

Com efeito, o conceito de acesso à justiça não deve mais estar atrelado apenas a aceção de monopólio das instituições do Estado ou a de sinônimo de dever de ação. E sim de tornar efetiva a cidadania através da garantia dos direitos de todos os cidadãos. (MANCUSO, 2011)

Desta forma, para a real efetivação dos direitos fundamentais e para que se alcance a almejada ordem jurídica justa é preciso que o sistema seja igualitário e cada vez mais acessível a uma maior quantidade de pessoas. Ocorre que, o direito a um acesso efetivo esbarra em diversos obstáculos. (CAPELLETTI; GARTH, 1988).

Os altos custos, a demora na solução judicial e a gritante desigualdade social são alguns destes entraves, que na maioria das vezes se encontram em uma relação de mútuo reflexo. Existe uma diferença de vantagens entre boa parte dos litigantes. A desigualdade social afeta aqueles que não possuem recursos e educação para superar e suportar o litígio ou até mesmo



para ter conhecimento a respeito dos seus direitos e do caminho para se ajuizar uma ação. Além disso, a morosidade do sistema também torna a justiça muitas vezes inacessível, pois acaba ferindo a duração razoável do processo e fazendo com que os economicamente menos favorecidos acabem abandonando o processo ou que se submetam a um acordo do qual não obtenham efetivamente um sentimento de justiça. (CAPELLETTI, GARTH, 1988)

Ainda, de acordo com estes autores, as possíveis soluções práticas para a superação destas barreiras, e para que, conseqüentemente, os direitos fossem de fato garantidos, consolidando-se efetivamente a democratização e a cidadania, perpassa por três ondas bem delimitadas.

A primeira onda enfoca uma assistência judiciária gratuita proporcionada por parte do Estado para dirimir a diferença de desigualdade que afeta os mais pobres. Já, a segunda onda está relacionada a uma representação jurídica para tratar os direitos difusos e coletivos. Por fim, a terceira onda faz alusão a uma concepção mais ampla do acesso à justiça, que abrange inclusive soluções por meios extrajudiciais, visando uma efetivação de fato dos direitos e do acesso à justiça. (CAPELLETTI, GARTH, 1988)

Diante das ondas apresentadas por Capelletti e Garth, vislumbra-se na primeira e na terceira uma correlação mais concreta com o que se observa no Direito Penal e, conseqüentemente, na realidade do sistema prisional brasileiro.

No que se refere a primeira onda, por exemplo, observa-se que seria social e juridicamente inefetivo promover o acesso à justiça se, em virtude de fatores econômicos, a concretização dessa garantia fosse inviável e acarretasse ainda mais o desequilíbrio entre as partes (GRECO, 2020). Apesar de todas as garantias já alcançadas, no cenário atual, o sistema carcerário ainda apresenta um viés seletivo. Assim, seria ainda mais discriminatório se aquele que procura o judiciário encontrasse na sua realidade econômica óbices ao levar um conflito seu ao Poder Judiciário.

Já, no que se refere a concepção mais ampla proposta por Capelletti e Garth (1988), vislumbra-se a ideia de métodos menos rígidos e formalistas para facilitar a resolução de conflitos e para melhorar o acesso efetivo à justiça. Dentre estas alternativas inclui-se

alterações nas formas de procedimentos, mudanças nas estruturas dos tribunais ou a criação de novos tribunais, o uso de pessoas leigas ou paraprofissionais, tanto como juízes quanto defensores, modificações no direito substantivo destinadas a evitar litígios ou facilitar a solução e a utilização de mecanismos privados ou informais de dissolução de litígios. (CAPELLETTI, GARTH, 1988, p. 72)



É em harmonia com esta terceira onda, por sua vez, que será apresentado no desenvolvimento deste artigo a Justiça Restaurativa como alternativa para facilitar a dissolução e resolução dos conflitos. Pois, de acordo com todo o exposto, vislumbra-se a importância dos métodos autocompositivos como uma possibilidade para se alcançar uma justiça mais célere, acessível, justa e igualitária. Ou seja, para a concretização de um efetivo acesso à justiça e de um Estado Democrático de Direito.

Por oportuno, antes de adentrar no tema em questão, abordar-se-á brevemente a seguir sobre o acesso à justiça no sistema jurídico brasileiro.

2.1 Acesso à justiça no Brasil

Com o advento da Constituição Federal de 1988 (CF/88) observou-se, pela primeira vez no constitucionalismo brasileiro, uma relevância no tratamento dos direitos fundamentais. O Brasil passou por um processo de redemocratização e, com isso, foi possível vislumbrar a existência de interdependência e reciprocidade entre a formação dos direitos fundamentais, do Estado Democrático de Direito e da Constituição. (SALERT, 2012)

Sob o aspecto de concretizações do princípio da dignidade da pessoa humana, bem como dos valores da igualdade, liberdade e justiça, destaca-se a íntima vinculação do direito de acesso à justiça, elencado no art. 5º, inciso XXXV da CF/88, com a efetivação dos direitos fundamentais. (SALERT, 2012)

De acordo o que preleciona o dispositivo presente na Constituição brasileira, “a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito” (BRASIL, 1988).

Porém, em que pese a própria Constituição reforçar a igualdade, a justiça e a efetivação dos direitos fundamentais, observa-se que, em decorrência de como o acesso à justiça é apresentado na Carta Magna, motivou-se uma interpretação ao longo da história de que este direito se referia meramente a um acesso aos Tribunais.

Neste sentido, Mancuso (2011, p. 94) afirma que este dispositivo “tem merecido, ao longo do tempo, uma leitura que a descolou da realidade judiciária contemporânea, tomando ares tão ufanistas como irrealistas”.

Assim sendo, criou-se no Brasil uma cultura de que o Poder Judiciário estaria disponível para a resolução de todo e qualquer conflito. Como consequência, houve um aumento excessivo



de demandas judicializadas. E, essa alta demanda tornou-se um dilema para o judiciário brasileiro, que passou a focar em basicamente eliminar processos. (MANCUSO, 2011)

Além disso, a excessiva judicialização motivou uma morosidade no reconhecimento de direitos (MANCUSO, 2011), causando insatisfação dos cidadãos e violando não só o acesso à justiça, que pressupõe uma efetiva prestação jurisdicional, como também a duração razoável do processo.

Diante da urgência em se ultrapassar os obstáculos e de se alcançar e efetivar uma justiça mais democrática e igualitária, a concepção mais ampla do acesso à justiça, proposta por Capelletti e Garth, alargou também o conceito constitucional, não mantendo-se mais atrelado a obsoleta concepção de monopólio da justiça através de acesso aos tribunais. Dessa forma, Mancuso, ao citar Flávio Galdino, entende que

Com vistas ao sentido contemporâneo do que, substancialmente, se contém no precitado art. 5º, XXXV da CF/1988, Flávio Galdino assevera que "o direito de acesso à justiça: I- tem como base as ideias de isonomia material e efetividade do processo; II- contempla a relação processual propriamente dita e não as relações entre o Poder Judiciário e os demais poderes; III- está dirigido à efetividade da tutela jurisdicional, que passa ocupar lugar de centralidade na teoria jurídica processual; IV- ainda assim, permanece dirigido fundamentalmente ao legislador; V- promove a implementação de meios alternativos de solução de controvérsias" (MANCUSO, 2011, p. 196)

Por todo o exposto, observa-se que, ao longo do tempo e em decorrência das mudanças substanciais na sociedade contemporânea, o entendimento constitucional do direito ao acesso à justiça passou a ser visto através de uma concepção amplificada. Ideais como a isonomia, efetividade da tutela e implementação de meios alternativos, por exemplo, tornaram-se fundamentais para uma prestação jurisdicional mais célere, democrática e efetiva.

Além do dispositivo constitucional anteriormente mencionado, a Constituição Federal Brasileira assegura o acesso à justiça também por meio do inciso LXXIV do art. 5º, que dispõe sobre a assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovem insuficiência de recursos e do art. 134, que prevê a Defensoria Pública como órgão essencial do Estado para orientação e defesa dos necessitados, medidas estas objeto da primeira onda proposta por Capelletti e Garth (1988).

Por conseguinte, em razão da importância em produzir resultados efetivos e socialmente justos, este direito foi reforçado também pelo Conselho Nacional de Justiça (CNJ) e atualmente é um dos objetos deste órgão para a democratização e aperfeiçoamento do sistema judiciário brasileiro.



De acordo com a Resolução n. 125 de 29 de novembro 2010 do CNJ: "O direito de acesso à Justiça, previsto no art. 5º, XXXV, da Constituição Federal, além da vertente formal perante os órgãos judiciários, implica acesso à ordem jurídica justa". Ou seja, rompeu-se a crença tradicional de acesso à justiça através apenas do acesso aos Tribunais e passou a ser visto por meio de uma concepção mais ampla, como um direito básico.

Segundo Flávia Pessoa, Juíza do Trabalho e Conselheira do CNJ, e Amanda Escobar, em Democratizando o Acesso à Justiça, este direito tido como fundamental é também objetivo da Agenda 2030 e "seu efetivo exercício proporciona o reconhecimento e exercício dos demais direitos, além disso confere ao cidadão a prerrogativa de ter as suas pretensões apreciadas e os seus direitos concedidos em igualdade de condições.". (CNJ, 2020, p. 95)

Por oportuno, importa citar sobre o que vem a ser a democratização do acesso à justiça. Humberto Martins, Ministro do Superior Tribunal de Justiça (STJ), destaca que democratizar o acesso à justiça vai além do mero acesso aos tribunais e pontua que a democratização possui três elementos necessários: "o atendimento da vontade popular, a não distinção deletéria entre quem quer que seja e a realização de medidas de interesse geral.". (CNJ, 2020, p. 14)

Diante de todas estas acepções, vislumbra-se que o acesso à justiça figura como um direito fundamental que perpassa a concepção de mero acesso aos Tribunais, entendimento este que vem sendo propagado e consolidado desde 1988. No Brasil este direito ainda se encontra vulnerável aos obstáculos ora mencionados por Capelletti e Garth (1988), porém cada vez mais estudos e Instituições estão propondo medidas para uma real efetividade e democratização deste direito.

Por fim, importa destacar que uma ordem jurídica essencialmente justa também vislumbra um devido processo legal e uma duração razoável do processo e que o Estado é elemento fundamental para que a garantia destes direitos seja uma realidade. Ele deve ser mais ativo para assegurar uma composição efetivamente justa dos conflitos e para, conseqüentemente, não afastar os cidadãos da justiça.

Estabelecidas essas premissas quanto ao entendimento de um acesso efetivo à justiça, cumpre adentrar no tema Justiça Restaurativa (JR), para, posteriormente, realizar uma breve análise acerca da viabilidade da JR como uma alternativa para uma resolução justa de conflitos no âmbito processual penal.



3 JUSTIÇA RESTAURATIVA: UM NOVO OLHAR PARA A RESOLUÇÃO DE CONFLITOS NO PROCESSO PENAL

O crime visto como uma violação de regras que possui como fim a punição, o reforço do estigma de criminoso, uma justiça neutra e igualitária e o Estado como vítima central são algumas das características de uma justiça penal contemporânea. Figura-se um modelo em que as necessidades dos principais envolvidos em um conflito, vítima e ofensor, são negligenciadas. (ZERH, 2008).

Da mesma forma destaca Rogério Greco (2020, p. 291) que “quando o Estado chamou para si a responsabilidade de dizer o direito (*jus puniendi*), impedindo a vingança privada, deixou de lado a vítima da infração penal.”. Ou seja, perdura no sistema penal brasileiro uma desapropriação do conflito das partes, para que o Estado figure como vítima maior do processo. (COSTA; MACHADO JÚNIOR, 2017)

A teoria do modelo contemporâneo retributivo é um tanto utópica. A institucionalização da pena e do crime tornou-se uma cultura para manter o poder punitivo como meio de controle. Conforme este modelo, o encarceramento deveria funcionar como punição e ao mesmo tempo como meio de melhoria íntima do condenado, tornando-o apto ao retorno do convívio social e, conseqüentemente, atendendo às necessidades da sociedade (ZERH, 2008). No entanto, o cárcere tem se apresentado como um sistema falido, “tritador” de direitos e seres humanos.

Álvaro Pires destaca em sua obra a importância de uma mutação do Direito penal para um direito mais humanista e realista. E pontua-o como mal equipado, limitado, repressivo, contraditório e obsoleto. Ainda, aponta que o direito criminal é voltado para os interesses da coletividade, em busca de um ideal moral, em que se excluem os interesses das partes. (PIRES, 1999)

Apesar da obra de Álvaro Pires ter sido escrita em 1999, vislumbra-se que é ainda bastante atual. O Direito Penal brasileiro, por exemplo, figura como um direito retributivo, com um código escrito em 1940 e um sistema que viola direitos humanos. A superlotação e as condições degradantes do sistema prisional brasileiro retratam um cenário conflitante com o que preleciona a Constituição Federal de 1988 e os Tratados de Direitos Humanos. Não à toa, em 2015, foi declarado um Estado de Coisas Inconstitucional nas prisões brasileiras³.

³ O Supremo Tribunal Federal (STF), declarou através da ADPF n. 347, em 2015, a situação prisional brasileira um estado de coisas inconstitucional, em razão da massiva violação dos direitos humanos e fundamentais da população carcerária, por omissão do poder público.



Em contrapartida a esta realidade, o desejo por um direito penal cidadão, decorrente de um processo de humanização na resolução dos conflitos em matéria penal, foi se mostrando necessário, pois uma concepção meramente punitivista contribui para a destruição de vínculos sociais. (PIRES,1999)

De acordo com Zerh (2008, p. 61), “o reconhecimento da inadequação e mau uso das prisões logo levou à busca de "alternativas" ao encarceramento.”. Alternativas estas que, se adotadas, podem diminuir a população carcerária e, com isso, também, a agressão sistêmica aos direitos humanos e do sofrimento presente nas prisões (GRECO, 2020). Alternativas que proporcionam uma visão da imagem do preso como um ser humano que retornará ao convívio em sociedade.

Por conseguinte, iniciou-se a construção de um novo paradigma, pautado no diálogo e no respeito, para melhor compreender e lidar com os conflitos (ZERH, 2008). A Justiça Restaurativa (JR) se apresenta como uma destas “alternativas”, apta a desconstruir o arquétipo cultural de dependência do encarceramento como principal forma de punição. Neste sentido, Greco (2020) apresenta a Justiça Restaurativa como um novo paradigma, uma justiça reparadora aonde as partes chegam de forma conjunta e coletiva na resolução do conflito.

A JR, assim como o acesso à justiça não possui um conceito totalmente delimitado. Contudo, é interessante destacar dois conceitos para uma melhor compreensão sobre o tema: um apresentado por Howard Zerh e outro pela Resolução n. 2002/12 do Conselho Econômico da Organização das Nações Unidas (ON U), que dispõe sobre os princípios básicos de Justiça Restaurativa em matéria criminal.

Conforme leciona Zerh (2012), a

Justiça Restaurativa é um processo para envolver, tanto quanto possível, todos aqueles que têm interesse em determinada ofensa, num processo que coletivamente identifica e trata os danos, necessidades e obrigações decorrentes da ofensa, a fim de promover o restabelecimento das pessoas e endireitar das coisas, na medida do possível. (ZEHR, 2012, p. 49)

Neste mesmo raciocínio, o processo restaurativo para a Resolução n. 2002/12 do Conselho Econômico e Social da ONU é

qualquer processo em que a **vítima e o infrator** e, quando apropriado, quaisquer outras pessoas ou membros da comunidade afetados por um crime, **participem conjuntamente e de forma ativa** na resolução das questões que o conflito origina, usualmente com a ajuda de um facilitador. (**grifo nosso**)



Observa-se de pronto, através dos conceitos apresentados, que a Justiça Restaurativa rompe com a desapropriação do conflito das partes envolvidas e promove um maior sentimento de democracia. Em ambos os conceitos, a vítima e o ofensor participam de forma ativa e coletiva na resolução dos conflitos, buscando-se reestabelecer, o tanto quanto possível, os vínculos sociais.

Outra concepção que é importante apresentar diz respeito ao referido na Resolução n. 225/2016 do CNJ, a qual dispõe sobre a Política Nacional de Justiça Restaurativa no âmbito do Poder Judiciário. Por meio desta Resolução, a JR se apresenta como um conjunto de “princípios, métodos, técnicas e atividades próprias, que visa à conscientização sobre os fatores relacionais, institucionais e sociais motivadores de conflitos e violência”. Ainda, de acordo com mesma Resolução, estes conflitos são solucionados por meio de técnicas autocompositivas e consensuais.

A Justiça Restaurativa promove, de forma geral, o sentimento da sociedade de reparação e confiança na justiça, devolvendo e consolidando a paz social. A vítima é resgatada e passa a assumir o conflito, bem como o autor da infração tem a oportunidade de ser ouvido e refletir sobre seu comportamento. (GRECO, 2020)

Logo, por ser um processo de resolução de conflitos autocompositivo e consensual, é preciso que os que dele participarem estejam conscientes de seus princípios e valores e consentam de maneira livre e espontânea. (CNJ, 2016)

Através desse modelo autocompositivo, o autor da infração pode refletir sobre o seu comportamento e efetivamente entender que praticou uma infração penal, bem como internalizar e se dispor genuinamente a reparar o dano causado. Por conseguinte, a vítima possui sua voz realmente ouvida e valorizada e sai do processo de vitimização. (GRECO, 2020)

O CNJ dispõe por meio da Resolução n. 225/2016 que são o foco principal da JR:

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, a necessidade da reparação do dano e da recomposição do tecido social rompido pelo conflito e as suas implicações para o futuro. (grifo nosso)

Ou seja, a JR, como método movido pelo diálogo, por uma comunicação não violenta, e uma escuta ativa e respeitosa, possui papel fundamental na transformação e resolução dos conflitos, com efeitos tanto a curto quanto a longo prazo. E se apresenta como uma justiça



baseada em valores básicos e princípios. Estes que vão de encontro com a estigmatização dos ofensores e da realidade de justiça penal contemporânea.

Levando em consideração o exposto, é interessante destacar que Zerh pontua cinco princípios basilares, que se mostram úteis quando cercados por valores. São eles:

1- Focar os danos e consequentes necessidades da vítima, e também da comunidade e do ofensor. 2- Tratar das obrigações que resultam daqueles danos (as obrigações dos ofensores, bem como da comunidade e da sociedade). 3- Utilizar processos inclusivos, cooperativos. 4- Envolver a todos que tenham legítimo interesse na situação, incluindo vítimas, ofensores, membros da comunidade e da sociedade. 5- Corrigir os males. (ZERH, 2012, p. 44-45)

A interconexão dos relacionamentos, a diversidade e o respeito são valores basilares para a Justiça Restaurativa (ZERH, 2012). E, assim como Zerh (2012), Braithwaite (2003) também estabelece valores no processo restaurativo, quais sejam: não-dominação, empoderamento, respeito, uma escuta respeitosa, a preocupação com os envolvidos, prestação de contas e a possibilidade de se recorrer a um tribunal e o respeito pelos direitos humanos.

A Resolução n. 225/2016 do CNJ dispõe também sobre os princípios norteadores da Justiça Restaurativa. Interessante pontuar aqui alguns que reforçam os trazidos pelos supracitados autores. São eles: corresponsabilidade, reparação dos danos, atendimento às necessidades de todos os envolvidos, voluntariedade, empoderamento, consensualidade e celeridade. A resolução ainda faz menção a alguns outros que são de igual importância para o processo.

O processo restaurativo possui como foco principal os relacionamentos e a correção dos danos (ZERH, 2012). Como se vê, através deste processo, almeja-se o atendimento das necessidades dos envolvidos, efetivando uma maior consciência de responsabilização e satisfação de todos por meio da reparação do dano e das relações. Outro ponto chave é a promoção do empoderamento dos participantes.

Assim, a Justiça Restaurativa quebra o paradigma do conflito enquanto um acontecimento apenas negativo. O conflito é algo natural e pode ser enxergado, através de um contexto mais amplo, como uma oportunidade para uma mudança construtiva. (LEDERACH, 2012)

Neste mesmo sentido, Howard sugere uma troca de lentes para se enxergar o conflito e o crime. Este último, pela lente restaurativa, não figuraria mais como uma violação ao Estado e sim como uma “violação de relacionamentos” (ZERH, 2008, 170).



Em suma, através da JR promove-se um novo olhar sobre o conflito, rompendo a ideia cultural do que é o crime, devolvendo o conflito às partes e, conseqüentemente, ocasionando um equilíbrio entre vítima e ofensor.

No entanto, em que pese a JR primar pelo protagonismo das partes, é importante entender que essa devolução do conflito aos diretamente envolvidos não diz respeito a uma exclusão ou ruptura total com o Estado e com o direito. Inclusive a Resolução 225/2016 do CNJ atribui competências aos Tribunais de Justiça na implementação de programas de JR.

Com efeito, percebe-se que com a Justiça Restaurativa o estigma social que cerca o crime e ofensor é transformado, ocasionando em uma maior harmonização, onde as partes possuem a possibilidade de serem ouvidas e de participarem ativamente do processo. Este processo além de possuir eficácia no incentivo de um comportamento responsável e do empoderamento das partes, concretiza a democracia e cidadania e promove um sentimento maior de justiça, diminuindo inclusive a reincidência.

Após breve exposição acerca da Justiça Restaurativa, o tópico seguinte buscará analisar como a JR pode ser uma importante alternativa para superar obstáculos do acesso à justiça no âmbito penal e torná-lo assim um sistema mais efetivo.

4 A JUSTIÇA RESTAURATIVA COMO ALTERNATIVA À EFETIVIDADE DO PRINCÍPIO DO ACESSO À JUSTIÇA

Como visto, o acesso à justiça é um direito fundamental, um desejo de efetividade dos direitos de todos os cidadãos, e não só uma questão de acesso aos tribunais. Em que pese este direito tenha passado por mudanças substanciais no que diz respeito a concepção de seu alcance, o direito a uma ordem jurídica justa e efetiva ainda esbarra em diversos obstáculos.

Barreiras como o inchaço de demandas judicializadas, a morosidade e a gritante desigualdade social, geraram uma ruptura na confiança dos indivíduos perante as instituições e, como consequência, afastaram os cidadãos (CAPELLETTI, GARTH, 1988). Desta feita, a contenciosidade nem sempre é o caminho mais viável, pois fragiliza as relações entre os indivíduos. (MANCUSO, 2011)

Esta realidade não é diferente quando se olha o processo penal e o sistema carcerário. A Justiça Penal encontra-se sobrecarregada, com inúmeros processos que aguardam um desfecho. A prolação tardia de uma sentença não cumpre com sua finalidade e pode gerar sentimento de revolta e inconformismo tanto no ofensor quanto na vítima. (GRECO, 2020)



Isto posto, reformas ao sistema tornaram-se necessárias, conforme o que dispõe a terceira onda (CAPELLETTI, GARTH, 1988). Sendo assim, insta salientar que outros métodos se tornaram possíveis, desejáveis e até mesmo preferíveis para solucionar o descongestionamento do judiciário. (MANCUSO, 2011)

No mesmo sentido deste entendimento, Capelletti e Garth pontuam que

Os juristas precisam, agora, reconhecer [...] que as cortes não são a única forma de solução de conflito a ser considerada e que qualquer regulamentação processual, inclusive a criação ou o encorajamento de alternativas ao sistema judiciário formal tem um efeito importante sobre a forma como opera a lei substantiva – com que frequência ela é executada, em benefício de quem e com que impacto social. (CAPELLETTI, GARTH, 1988, p. 12 e 13)

Neste sentido, métodos consensuais, orientados pela busca de soluções dialogadas e que não sejam impositivas, mostraram-se complementares e eficazes, tanto no âmbito civil quanto no penal, para se atender aos anseios da sociedade.

De acordo com Greco (2020, p. 289), “na maior parte dos casos, a vítima se veria tão somente satisfeita com a reparação do prejuízo por ela experimentado, causado pelo autor da infração penal.”. Os presos são seres humanos e precisam ser assim enxergados, pois voltarão ao convívio em sociedade. (GRECO, 2020)

Ou seja, os métodos autocompositivos e consensuais são algumas das alternativas que devem ser fortalecidas, bem como que podem ser mais apropriados para solucionar conflitos e preservar, o tanto quanto possível, relacionamentos.

A conciliação é um exemplo que evidencia a importância e utilidade dos meios consensuais para o alcance de resultados verdadeiramente exitosos, resolução de impasses no que se refere ao congestionamento do judiciário e restauração de relacionamentos. (CAPELLETTI, GARTH, 1988)

Conforme relata Humberto Martins, Ministro do STJ, no livro Democratizando o acesso à justiça, alternativas eficientes consolidam uma prestação jurisdicional mais célere, acessível, efetiva e fortalece a cidadania e o Estado Democrático de Direito. Do mesmo modo, Maria Peduzzi, Ministra Presidente do Tribunal Superior do Trabalho (TST), no mesmo livro, sustenta que “a Justiça não se encontra apenas em uma decisão judicial” (CJN, p. 21) e que outros meios são importantes para solucionar conflitos entre uma parte e outra.

A Resolução n. 125/2010 do CNJ estabelece que uma ordem justa vai além de órgãos judiciários e reforça o entendimento de que meios alternativos são instrumentos importantes e



efetivos na resolução e pacificação de conflitos, para a redução das demandas judicializadas, como também para prevenir litígios.

Por conseguinte, as práticas restaurativas surgem como uma destas alternativas no âmbito penal para a efetividade do acesso à justiça, posto que é um método que se enquadra na terceira onda apresentada por Capelletti e Garth.

Como se vê, os meios alternativos de resolução de conflitos também funcionam como meio para se restaurar ou preservar relacionamentos, o que corrobora com os objetivos dos métodos restaurativos.

Dessa maneira, a Resolução n. 225/2016 do CNJ, que dispõe sobre a Política Nacional de Justiça Restaurativa no âmbito do Poder Judiciário e dá outras providências, e ora já apresentada, faz menção a este método como alternativa pertinente e necessária para a efetivação do acesso à justiça.

Aliás, o CNJ tem fortalecido políticas de alternativas penais como política de Estado, com o intuito de promover respostas penais proporcionais como alternativa para reduzir o encarceramento no Brasil. Pois, o número de encarcerados não é condizente com o número de vagas dos presídios brasileiros, o que leva a um sistema colapsado.

Por fim, cumpre mais uma vez pontuar que a Justiça Restaurativa apresenta uma nova forma de lidar com o crime e o conflito, onde as partes de forma espontânea, dialogada e consensual chegam a uma solução que atenda de forma mais justa às suas necessidades.

Assim, vislumbra-se que as práticas restaurativas funcionam como um mecanismo de fortalecimento a nova concepção do direito de acesso a uma ordem jurídica justa e efetiva, concretizando os ideais da terceira onda de acesso à justiça. Este modelo de alternativa penal apresentasse como um caminho promissor, desburocratizado e de renovação, capaz de dirimir os índices de encarceramento e reincidência e restaurar laços sociais, promovendo uma maior harmonização da sociedade.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

A Constituição Federal brasileira vigente dispõe sobre o direito ao acesso à justiça. Este, após passar por uma reflexão crítica maior por parte dos doutrinadores e juristas, atualmente se apresenta como um direito fundamental assegurado a todos os cidadãos, e não meramente como acesso ao judiciário. Ocorre que, ainda persiste a existência de obstáculos que limitam uma real



efetivação deste direito e que implicam em violações, ocasionando uma fragilidade em se alcançar uma ordem jurídica efetivamente justa.

Um verdadeiro acesso à justiça perpassa pelo fortalecimento da democracia, do devido processo legal, da duração razoável do processo e de uma pacificação social. Dessa forma, abordou-se sobre as ondas de acesso à Justiça proposta por Mauro Capelletti e Bryan Garth (1988), como ondas de mecanismos de amplificação e fomento do acesso a este direito.

Em virtude de uma excessiva judicialização, inclusive na realidade brasileira, as pessoas passaram a não mais conseguir ou não mais procurar o judiciário para resolver os conflitos. Nesse sentido, a terceira onda de acesso à justiça, tem como propósito fazer alusão a uma concepção mais ampla do direito objeto deste estudo, abrangendo para soluções além das que decorrem dos Tribunais.

Os meios alternativos de resolução de conflitos, então, se apresentaram como alternativa para dirimir o congestionamento dos órgãos judiciários, torná-lo mais célere e para fortalecer a relação dos cidadãos com a justiça. Ainda, são um meio viável para se alcançar os objetivos propostos pelo acesso à justiça, para a pacificação de conflitos a curto e a longo prazo, bem como para se restaurar ou preservar relacionamentos.

Neste escopo, a Justiça Restaurativa, como método pautado no respeito e no diálogo, apresenta-se como um destes caminhos alternativos, complementar e promissor para solucionar conflitos no processo penal e garantir o acesso a uma solução contenciosa mais justa. Inclusive a JR tem sido objeto de especial atenção em estudos e ações de fortalecimento do Conselho Nacional de Justiça (CNJ), o que pode ser vislumbrado através da Portaria n. 151 de maio de 2022.

Desta forma, restou demonstrado que a JR é uma alternativa promissora e mais humana e pode funcionar como meio facilitador e democratizador do acesso à justiça, pois quebra o paradigma excessivamente formalista e estigmatizante em busca de um processo mais célere, equânime, justo e realmente acessível, que promova uma maior consolidação da cidadania e seja também fortalecedora dos Direitos Humanos.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BRAITHWAITE, John. **Principles of Restorative Justice**. In: VON HIRSCH, Andrew; ROBERTS, Julian Von; BOTTOMS, Antony. *Restorative Justice & Criminal Justice: Competing or Reconcilable Paradigms?*. Org. Kent Roach, Mara Schiff. Oxford and Portland: Hart, Publishing, 2003, pp. 1-20.





BRASIL, Conselho Nacional de Justiça (CNJ). **Resolução 288 de 25/06/2019**. Execução Penal. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/2957>. Acesso em: 14 nov. 2022.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília: Presidência da República, 1988. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 08 nov. 2022.

BRASIL. Conselho Nacional de Justiça (CNJ). **Resolução n. 125 de 29/11/2010**. Acesso à Justiça e Cidadania. Acesso em: <https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/156>. Acesso em: 08 nov. 2022.

BRASIL, Conselho Nacional de Justiça (CNJ). **Resolução n. 225 de 31/05/2016**. Acesso à Justiça e Cidadania. Acesso em: <https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/156>. Acesso em: 12 nov. 2022

CAPELLETTI, Mauro; GARHT, Bryant. **Acesso à Justiça**. Trad. e Rev. Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 1988.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. **Democratizando o acesso à justiça**. Conselho Nacional de Justiça, Flávia Moreira Guimarães Pessoa, organizadora – Brasília: CNJ, 2020.

COSTA, Daniela C. A. da; MACHADO JÚNIOR, Elísio Augusto de Souza. **Justiça Restaurativa: um caminho possível na superação da racionalidade penal moderna?**. Revista da Faculdade de Direito UFPR, Curitiba, PR, Brasil, v. 63, n.1, p. 65-91, 2018. ISSN 2236-7284. Disponível em: <https://revistas.ufpr.br/direito/article/view/54226>. Acesso em: 11 nov. 2022.

GRECO, Rogério. **Sistema Prisional: colapso atual e soluções alternativas**. 5. ed. rev., ampl. e atual. Niterói, RJ: Impetus, 2020.

LEDERACH, John Paul. **Transformação de conflitos**. Trad. Tônia Van Acker. São Paulo: Palas Athena, 2012.

MANCUSO, Rodolfo de Camargo. **Acesso à justiça: condicionantes legítimas e ilegítimas**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2011.

NAÇÕES UNIDAS. **Manual sobre programas de justiça restaurativa**. Escritório das Nações Unidas sobre Drogas e Crime. Trad. Cristina Ferraz Coimbra, Kelli Semolini. 2. ed. Brasília: Conselho Nacional de Justiça, 2021. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2021/09/manual-sobre-programas-de-justica-restaurativa.pdf>. Acesso em: 13 nov. 2022

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. **Resolução 2002/12**. Princípios básicos para utilização de programas de Justiça Restaurativa em matéria criminal. Disponível em: <https://juridica.mppr.mp.br/arquivos/File/MPRestaurativoEACulturadePaz/Material de Apoio/Resolucao ONU 2002.pdf>. Acesso em: 11 nov. 2022.





PESSOA, Flávia Moreira Guimarães; ANDRADE, Layanna Maria Santiago; **Vicissitudes do Acesso à Justiça: um desafio do nosso tempo**. In: XXIII Congresso Nacional do CONPEDI, 2014, João Pessoa. A Humanização do Direito e a Horizontalização da Justiça no século XXI. Florianópolis: CONPEDI, 2014. p. 24-45. Disponível em:

<http://publicadireito.com.br/publicacao/ufpb/livro.php?gt=172>. Acesso em: 10 nov. 2022.

PIRES, Álvaro P. **Alguns obstáculos a uma mutação “humanista” do direito penal**. Sociologias, Porto Alegre, ano 1, n° 1, jan./jun, 1999, pp. 64-95.

SADEK, Maria Tereza Aina. **Acesso à justiça: um direito e seus obstáculos**. Disponível em: <https://www.direitorp.usp.br/wp-content/uploads/2021/04/Maria-Tereza-Sadek.pdf>. Acesso em: 08 nov. 2022.

SALERT, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais: uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional**. 11 ed. rev. atual. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2012.

SALES, Juliana Porto; BENEVIDES, Marinina Gruska. **Acesso à justiça: do acesso formal ao acesso à ordem jurídica justa**. Revista Internacional De História Política e Cultura Jurídica, 14 (2), 173-203. Disponível em:

<https://periodicos.uff.br/revistapassagens/article/view/52259>. Acesso em: 08 nov. 2022.

SILVEIRA, Ricardo Geraldo Rezende. **Acesso à justiça: o direito fundamental em um ambiente de recursos escassos**. São Paulo: Almedina, 2020.

ZEHR, Howard. **Trocando as lentes: um novo foco sobre o crime e a justiça**. Trad. Tônia Van Acker. São Paulo: Palas Athena, 2008.

ZEHR, Howard. **Justiça Restaurativa**. Trad. Tônia Van Acker. São Paulo: Palas Athena, 2012.