

# JUSTIÇA RESTAURATIVA E DEMOCRACIA: PARA ALÉM DA DEMOCRACIA DELIBERATIVA

**Raffaella da Porciuncula Pallamolla**

Mestre em Ciências Criminais pela PUCRS.

Doutoranda do Programa de Pós-Graduação em Ciências Sociais da PUCRS.

Bolsista CAPES/PROSUP.

**Resumo:** Pretende-se aproximar o tema da justiça restaurativa às teorias da democracia deliberativa e comunicativa no intuito de identificar se a primeira pode ser entendida como uma forma de democracia deliberativa ou, até mesmo, de democracia comunicativa.

**Palavras-chave:** justiça restaurativa – democracia deliberativa – democracia comunicativa

**Abstract:** Intend to connect the topic of restorative justice with deliberative and communicative democracy theories in order to identify if the first can be understood as a form of deliberative democracy or even of communicative democracy.

**Key-words:** restorative justice – deliberative democracy – communicative democracy

## 1. Introdução.

Neste trabalho se pretende desenvolver a temática da justiça restaurativa articulada com as teorias da democracia deliberativa e comunicativa. O intuito é iniciar uma aproximação entre a justiça restaurativa e as teorias da democracia mencionadas com o objetivo de identificar se a justiça restaurativa pode ser entendida como uma forma de democracia deliberativa ou, mais do que isso, como uma forma de democracia comunicativa.

Para tanto, expor-se-á os pressupostos teóricos da democracia deliberativa, sobretudo a partir do trabalho de Seyla Benhabib. Logo após, abordar-se-á algumas críticas formuladas por Iris Young a este modelo, bem como breves noções da teoria de democracia comunicativa proposta por esta autora. Ao final, a partir de algumas características da justiça restaurativa, buscar-se-á identificar pontos de contato entre esta e as teorias da democracia acima referidas.

## 2. Democracia deliberativa e democracia comunicativa: breves noções.

De acordo com Benhabib<sup>1</sup>, nas sociedades democráticas modernas complexas, está presente o desafio de assegurar três bens públicos – legitimidade, bem-estar econômico e um sentido viável de identidade coletiva – que se relacionam entre si de maneira complexa,

---

<sup>1</sup> BENHABIB, Seyla. Toward a deliberative model of democratic legitimacy. In Benhabib, Seyla (Ed.). *Democracy and Difference*. Princeton: Princeton University Press, 1996, p. 67.

podendo a realização excessiva de um implicar a paralisação da realização do outro. Numa democracia cujo funcionamento é bom, há equilíbrio entre esses bens. Ainda segundo a mesma autora, para a análise do modelo de democracia deliberativa, é preciso conferir especial atenção ao bem da legitimidade. Isso porque,

[a] legitimidade em sociedades democráticas complexas deve ser pensada para resultar da livre e irrestrita deliberação pública de todos sobre assuntos de interesse comum. Assim, uma **esfera pública de deliberação** sobre assuntos de interesse mútuo é **essencial para a legitimidade das instituições democráticas**.<sup>2</sup> (grifos nossos)

Para Benhabib, a base normativa da democracia – entendida como uma forma de organização da vida coletiva – se encontra não na realização do bem-estar econômico ou do sentido coletivo de identidade coletiva, mas sim num modelo deliberativo:

Democracia, na minha visão, é melhor entendida como um **modelo para organizar o exercício coletivo e público de poder nas principais instituições de uma sociedade** sobre as bases do princípio de que **decisões que afetam o bem-estar da coletividade** possam ser vistas como o **resultado de um procedimento de deliberação livre e fundamentado entre indivíduos considerados moral e politicamente iguais** (BENHABIB, 1996, p. 68) (grifos nossos).

Num modelo de democracia deliberativa, para que os processos de tomada de decisão coletivos tenham legitimidade e racionalidade é necessário que as instituições políticas estejam organizadas de tal maneira “que o que é considerado no interesse comum de todos resulta de processos de deliberação coletiva conduzidos de forma racional e justa entre indivíduos livres e iguais”<sup>3</sup>.

Quanto maior a aproximação dos processos de tomada de decisão coletiva do modelo de democracia deliberativa, ou seja, quanto mais as decisões das instituições forem abertas a processos públicos de deliberação apropriados e conduzidos por cidadãos livres e iguais, maior a presunção de legitimidade e racionalidade de tais processos. Isso porque, a legitimidade das instituições democráticas – que reivindicam para si poder obrigatório – se assenta na presunção de que as decisões delas decorrentes representam, de maneira imparcial, igualmente o interesse de todos<sup>4</sup>.

Ainda conforme Benhabib<sup>5</sup>, é o modelo de discurso da ética que fornece os princípios mais gerais e as instituições morais à pretensão de validade do modelo deliberativo. Este modelo se assenta na ideia de que a validade das normas decorre de um acordo alcançado

---

<sup>2</sup> BENHABIB, Seyla. Toward a deliberative..., p. 68.

<sup>3</sup> BENHABIB, Seyla. Toward a deliberative..., p. 69.

<sup>4</sup> Idem.

<sup>5</sup> BENHABIB, Seyla. Toward a deliberative..., p. 70.

por meio de um processo deliberativo feito entre todos aqueles que são afetados por suas conseqüências. Tal processo de deliberação possui as seguintes características:

1) [a] participação em tal deliberação é governada pelas normas da **igualdade e simetria; todos têm as mesmas chances de iniciar atos de fala, de perguntar, de interrogar, e de abrir o debate**; 2) todos têm o direito de **questionar os temas** de conversa designados; e 3) todos têm o direito de **iniciar argumentos reflexivos** sobre as próprias regras do procedimento discursivo e a maneira como eles são aplicados ou realizados. **Não há regras, prima facie, limitando a agenda da conversação**, ou a identidade dos participantes, desde que cada pessoa ou grupo excluído possa justificadamente mostrar que eles são relevantemente afetados pela norma proposta em questão.<sup>6</sup> (grifos nossos)

Apesar do procedimento descrito acima, chamado de ‘discurso prático’, servir “para avaliar criticamente os critérios de adesão e as regras para a definição da agenda e para a estruturação de discussões públicas dentro e entre as instituições”<sup>7</sup>, não basta simplesmente transpô-lo ao nível macroinstitucional para se ter uma teoria da democracia: é necessário, também, atentar às especificidades das instituições e à viabilidade prática de adotar tal modelo<sup>8</sup>.

Como referido anteriormente, no modelo de democracia deliberativa, os procedimentos deliberativos conferem legitimidade e certo grau de racionalidade prática aos processos de tomada de decisão coletiva. De acordo com Benhabib<sup>9</sup>, os processos deliberativos são fundamentais para a racionalidade do processo de tomada de decisão coletivo por três motivos:

1) os processos deliberativos transmitem informações. As novas informações são transmitidas porque nenhum participante pode antecipar e prever como temas sobre ética e política serão percebidos pelos demais, tampouco é capaz de possuir todas as informações necessárias relativas a uma decisão que afetará a todos. Além disso, em se tratando de questões sociais e políticas complexas, geralmente os indivíduos possuem visões e desejos, mas não um rol preestabelecido de preferências. Na verdade, é o próprio processo deliberativo que possibilitará ao indivíduo uma reflexão crítica que o permitirá ter clareza sobre suas escolhas e preferências. No decorrer de tal processo, inclusive, podem vir a tona conflitos que possam existir entre os desejos, visões e opiniões de determinado indivíduo, o que o levará a buscar uma ordenação coerente. Para sustentar seu ponto de vista perante os demais, o indivíduo será levado a apresentar boas razões perante todos: “ninguém pode convencer outros em público sobre seu ponto de vista sem ser capaz de afirmar as razões pelas quais

---

<sup>6</sup> Idem.

<sup>7</sup> Idem.

<sup>8</sup> Idem.

<sup>9</sup> BENHABIB, Seyla. Toward a deliberative..., pp. 71-74.

algo que parece ser bom, plausível, justo e conveniente para si também pode ser assim considerado do ponto de vista de todos os envolvidos”<sup>10</sup>.

Além disso, o modelo deliberativo de democracia, apesar de se pautar na racionalidade prática, não está imune a interpretações e usos equivocados ou abusos. Isso porque, os modelos processuais de racionalidade não são capazes de “ditar os resultados nem definir a qualidade das razões apresentadas na argumentação, nem controlar a qualidade do raciocínio e regras da lógica e inferência usado pelos participantes”<sup>11</sup>. No entanto, o modelo do discurso possui meios de evitar que tais problemas aconteçam através da garantia de que nenhum resultado é fixo, tudo pode ser revisado e reexaminado no nível do discurso, na medida em que todos os afetados têm as mesmas chances de iniciar tal discurso deliberativo.

Por fim, a autora entende que o “procedimentalismo é uma resposta racional aos persistentes conflitos de valores em nível substantivo” que marcam a modernidade. É assumido que existe um pluralismo de valores, porém, o desafio da racionalidade democrática “é chegar a formulações aceitáveis sobre o bem comum apesar deste inevitável pluralismo de valores”<sup>12</sup>, com a intenção de buscar acordos não no nível das crenças substantivas, mas no nível dos “procedimentos, processos e práticas para alcançar e rever crenças”<sup>13</sup>.

2) o modelo de democracia deliberativa parte do pressuposto de que existe conflito de valores e de interesses na vida social. No entanto, a vida social precisa tanto de conflitos de interesses quanto de cooperação. A tarefa dos procedimentos democráticos é convencer – mesmo aquele indivíduo ou grupo cujos interesses foram negativamente afetados – que ainda são legítimas as condições de mútua cooperação: “quanto mais conflitos de interesses houver, tanto mais importante será ter soluções procedimentais de julgamento de conflitos através das quais as partes cujos interesses foram negativamente afetados possam recorrer a outros métodos de articulação e representação de suas queixas”<sup>14</sup>.

3) tanto o modelo procedimentalista de democracia quanto o deliberativo está ciente de que nenhuma sociedade moderna é capaz de tratar seus temas por meio de uma assembléia de massa que delibera em público e coletivamente. Há um limite para o tamanho do corpo deliberativo e ultrapassar este limite afeta a natureza do processo de raciocínio. De qualquer forma, Benhabib afirma que o modelo deliberativo e procedimentalista de democracia não precisa trabalhar com a ideia de uma assembléia deliberativa geral em razão de ser um

---

<sup>10</sup> BENHABIB, Seyla. *Toward a deliberative...*, p. 72.

<sup>11</sup> *Idem.*

<sup>12</sup> BENHABIB, Seyla. *Toward a deliberative...*, p. 73.

<sup>13</sup> *Idem.*

<sup>14</sup> *Idem.*

modelo cujas especificações processuais “privilegiam uma pluralidade de modos de associação nas quais todos os afetados podem ter o direito de expor seus pontos de vista. (...). É através da rede de entrelaçamento destas múltiplas formas de associações, redes, e organizações que resulta uma anônima ‘conversa pública’”<sup>15</sup>.

Iris Young foi responsável por tecer diversas críticas ao modelo de democracia deliberativa e por chamar a atenção para o fato de que as sociedades atuais não são ‘sociedades ideais’ no sentido tratado pela teoria. Segundo a autora, isso significa dizer que as “nossas discussões políticas democráticas não ocorrem sob condições livres de coerção e ameaça, e livres da influência distorcedora de poder e controle desiguais sobre os recursos”<sup>16</sup>.

Ainda conforme Young, a tendência é que os processos democráticos sejam usados formalmente pelos poderosos para perpetuar injustiças e preservar privilégios, o que decorre de um círculo vicioso entre desigualdades sociais, econômicas e políticas. Uma das maneiras de quebrar este círculo é através do aumento da inclusão democrática nos processos de tomada de decisão visando a promoção de resultados mais justos, na linha do que propõem os teóricos da democracia deliberativa que seria, apesar das críticas, o modelo responsável por fornecer importantes ideais acerca de práticas de inclusão<sup>17</sup>.

Nesse sentido, de acordo com Young, o modelo de processos de tomada de decisão da democracia deliberativa fornece “diversos ideais normativos para as relações e disposições de deliberações de partidos, entre eles, inclusão, igualdade, razoabilidade e publicidade”<sup>18</sup>. Tais ideais normativos, segundo a autora, podem ser assim entendidos<sup>19</sup>:

a) **Inclusão:** a inclusão (participação) de todos os que são afetados por uma decisão no processo de discussão e tomada de decisão é o que outorga legitimidade normativa a uma decisão democrática. A inclusão, enquanto ideal, envolve uma norma de respeito moral. Incluir aqueles que serão afetados pela decisão, significa não tratá-los como meios e não desconsiderar suas vozes, interesses e perspectivas que contribuirão na busca da solução de um problema.

b) **Igualdade política:** é o ideal normativo da democracia. Todos os afetados pela decisão não só devem ser incluídos, mas também o devem ser em pé de igualdade, de maneira que todos tenham o mesmo direito e oportunidade de expressar seus interesses e preocupações, bem como de questionar os argumentos e propostas dos demais. Ou seja, todos

---

<sup>15</sup> BENHABIB, Seyla. *Toward a deliberative...*, pp. 73-74.

<sup>16</sup> YOUNG, Iris Marion. *Inclusion and Democracy*. Oxford: Oxford University Press, 2000, p. 17.

<sup>17</sup> YOUNG, Iris Marion. *Inclusion...*, p. 17.

<sup>18</sup> YOUNG, Iris Marion. *Inclusion...*, p. 23.

<sup>19</sup> YOUNG, Iris Marion. *Inclusion...*, pp. 23-25.

devem ter a oportunidade livre e igual de falar. No entanto, isto só é possível se outra condição da igualdade estiver presente: a não-dominação, o que significa que ninguém fará uso da coação ou ameaça para fazer os demais concordarem com determinada proposta ou resultado.

c) **Razoabilidade**<sup>20</sup>: quando os ideais descritos acima são observados, os participantes podem ter certeza de que o resultado alcançado é fruto de boas razões e não do medo, da força ou de falso consenso. No entanto, para que a confiança no processo seja mantida, é necessário que os participantes estejam dispostos a serem razoáveis. Isso não significa ter sempre ideias razoáveis, mas estar disposto a ouvir os demais a respeito dos motivos pelos quais suas ideias podem ser incorretas ou inapropriadas, bem como entrar numa discussão visando resolver problemas coletivos e alcançar um acordo (ainda que este, ao final, não seja possível, é preciso querer alcançá-lo). Precipitar-se no debate e julgar determinada ideia como irracional também de maneira precipitada, sem ouvir a opinião dos demais, é um sintoma de falta de razoabilidade. Em resumo, é fundamental que os participantes estejam realmente abertos ao debate democrático, não ingressem com ideias ou crenças inquestionáveis, ou coloquem os seus interesses acima dos interesses dos demais.

d) **Publicidade**: dos ideais descritos acima decorre que a interação entre os participantes de um processo de tomada de decisão democrática constitui algo público (ou coletivo) onde as pessoas figuram como responsáveis umas em relação as outras. Este *público* consiste em uma “pluralidade de diferentes indivíduos e experiências coletivas, histórias, compromissos, ideais, interesses, e objetivos que se enfrentam para discutir problemas coletivos sob um conjunto comum de procedimentos”<sup>21</sup>. Esta pluralidade exige dos participantes que se manifestem de maneira responsável em relação a todos os demais participantes. Para que o conteúdo das manifestações seja público, é preciso que estas busquem, na sua forma e conteúdo, serem compreensíveis e aceitáveis, porém, disso não necessariamente decorre a imediata compreensão e aceitação das manifestações. Expressões de perplexidade, divergência, questionamentos e respostas fazem parte do diálogo deliberativo.

Em relação às críticas de Young ao modelo de democracia deliberativa, pode-se dizer que estavam dirigidas basicamente ao modelo de discurso privilegiado pela democracia deliberativa, o qual seria responsável por silenciar outros tipos de discurso. O modelo de

---

<sup>20</sup> No texto original, o termo utilizado pela autora é *reasonableness*, cuja tradução para o idioma português é razoabilidade. No entanto, é possível traduzi-la também por racionalidade, o que dá margem a interpretações dúbias sobre o que pretendeu expressar a autora.

<sup>21</sup> YOUNG, Iris Marion. *Inclusion...*, p. 25.

discurso hegemônico na democracia deliberativa seria o “racionalista, masculino, unívoco, o discurso hegemônico de um sistema de governo transparente que desconsidera as emoções, as múltiplas vozes, a multiplicidade e as diferenças na articulação da voz do público”<sup>22</sup>.

Nesse sentido, apesar de Young estar de acordo com as críticas feitas pelos teóricos da democracia deliberativa ao modelo de democracia baseado nos interesses e considerar, portanto, que é preferível uma “concepção de democracia que entenda a política como o encontro de pessoas para decidir fins e políticas públicas de forma racional”<sup>23</sup> a outra que veja a democracia sobretudo “como um processo de expressar preferências e demandas de alguém e registrá-las num voto”<sup>24</sup>, a autora formula duas importantes críticas ao modelo de democracia deliberativo: (1) a de que o modelo tende a restringir o debate democrático à argumentação e que isso pode, na prática, levar à exclusão de determinadas pessoas que não o dominam; e (2) a suposição de que a unidade é um ponto de partida ou de chegada do debate democrático, o que também pode ter como consequência a exclusão<sup>25</sup>. Para o que se pretende neste trabalho, interessa apenas analisar brevemente a primeira crítica formulada por Young.

Na democracia deliberativa ideal, todos os participantes encontram-se em pé de igualdade na medida em que o poder econômico e político ficaram de fora do processo deliberativo. No entanto, argumenta Young que “o poder social que pode evitar as pessoas de serem iguais oradoras decorre não somente da dependência econômica ou da dominação política, mas também da percepção internalizada do direito que alguém tem ou não de falar, e da desvalorização do estilo de fala de algumas pessoas e da elevação de outras”<sup>26</sup>. Isso significa dizer que somente haverá fala e entendimento iguais entre as pessoas caso sejam eliminados, além do poder político e econômico, as diferenças culturais e as posições sociais desiguais. No entanto, o modelo de democracia deliberativa não leva em consideração essas outras diferenças, pois “tende a assumir que a deliberação é tanto culturalmente neutra quanto universal”<sup>27</sup>.

Já a teoria proposta por Young, de uma democracia comunicativa, estabelece um modelo de comunicação ainda mais inclusivo por levar em consideração (1) as diferenças sociais, (2) que o poder, muitas vezes, penetra o próprio discurso, além de reconhecer (3) que as práticas deliberativas possuem especificidades culturais. Nesse sentido, Young propõe que

---

<sup>22</sup> BENHABIB, Seyla. *Toward a deliberative...*, p. 74.

<sup>23</sup> YOUNG, Iris Marion. *Communication and the Other: beyond deliberative democracy*. In Benhabib, Seyla (Ed.). *Democracy and Difference*. Princeton: Princeton University Press, 1996, p. 120.

<sup>24</sup> YOUNG, Iris Marion. *Communication...*, p. 120.

<sup>25</sup> YOUNG, Iris Marion. *Communication...*, p. 122.

<sup>26</sup> Idem.

<sup>27</sup> Idem.

uma teoria democrática baseada na discussão deve admitir diferentes formas e estilos de fala e não apenas aquele tipo de discurso normalmente pensado pelos teóricos da democracia deliberativa: proferido por um homem branco, bem-educado, de classe média, de maneira formal e genérica, desapaixonada, incorpórea, etc<sup>28</sup>.

Por fim, cabe apenas referir que a autora propõe três formas de comunicação que se somam à argumentação crítica e que são necessárias para uma ampla concepção de democracia comunicativa: (1) acolhimento, (2) retórica e (3) narrativas ou o ato de contar histórias (*storytelling*)<sup>29</sup>. Segundo Young, essas formas de comunicação ajudam a

estabelecer e [a] manter a pluralidade que defendi, seguindo Arendt, necessária ao significado e à existência da publicidade. Ainda mais onde um certo público possui grupos com diferenças culturais, diferenças de perspectiva social, e valorativas, estas formas de comunicação complementam o argumento, fornecendo formas de falar através da diferença na ausência de significativos entendimentos partilhados.<sup>30</sup>

### 3. Justiça restaurativa: breves noções.

Apesar de a justiça restaurativa ser aplicada em diversos países há três décadas, não existe um completo consenso sobre o conceito desta justiça. Há, porém, certo consenso em torno da definição apresentada por Tony Marshall. Segundo ele, “a justiça restaurativa é um processo pelo qual as partes envolvidas em determinada ofensa resolvem, coletivamente, como lidar com as suas consequências e implicações futuras”<sup>31</sup>.

Em razão da amplitude da definição de Marshall, os autores Johnstone e Van Ness<sup>32</sup> trabalham com três concepções de justiça restaurativa, as quais são de grande valia para se compreender este modelo de justiça: a da reparação, a da transformação e a do encontro.

A primeira delas concebe a justiça restaurativa como uma forma de justiça voltada para a reparação do dano (material ou simbólica) causado pelo delito (conflito). Os adeptos desta concepção, além de voltarem-se para a reparação da vítima, buscam (re)integrar o ofensor à sua comunidade e restaurar a própria comunidade, sendo que essa participa do processo restaurativo a fim de contribuir na formulação e cumprimento do acordo restaurativo, bem como desenvolver sua capacidade de resolver seus próprios conflitos, eis que o delito afeta não só sua vítima imediata e o ofensor, mas também a comunidade. O

<sup>28</sup> YOUNG, Iris Marion. *Communication...*, pp. 126-128.

<sup>29</sup> YOUNG, Iris Marion. *Communication...*, p. 128-131.

<sup>30</sup> YOUNG, Iris Marion. *Communication...*, p. 129.

<sup>31</sup> MARSHALL, Tony. *The Evolution of Restorative Justice in Britain*. European Journal on Criminal Policy Research, v. 4, n. 4. Heidelberg: Springer, 1996, p. 37.

<sup>32</sup> JOHNSTONE, Gerry and VAN NESS, Daniel W. The meaning of restorative justice. In Gerry and VAN NESS, Daniel W (ed.). *Handbook of Restorative Justice*. Cullompton, UK; Portland, USA: Willan Publishing, 2007, pp. 9-16.



encontro dos envolvidos é buscado, mas não é imprescindível, na medida que o Estado pode reparar a vítima de outra forma, por exemplo, impondo uma pena ao ofensor diferente de multa ou cárcere.

A segunda concepção volta-se para a transformação, sendo esta entendida de maneira ampla. A intenção da justiça restaurativa, nesta concepção, é a de transformar a compreensão das pessoas sobre si mesmas e como se relacionam com os outros. Busca transformar a forma de vida das pessoas, pois parte do pressuposto que todos estamos conectados uns aos outros e ao mundo. Por fim, visa introduzir uma mudança na própria linguagem, abolindo distinções entre crime e outras condutas danosas – a exemplo do que propunha o abolicionista Louk Hulsman – com a substituição da palavra delito pelo termo “situações problemáticas”. Apesar de visar profundas transformações, esta concepção não descuida da reparação do dano, uma vez que considera imprescindível identificar as necessidades dos implicados no conflito (vítima, ofensor e comunidade) para que se possa tentar atendê-las, na medida do possível.

A terceira e última concepção é a do encontro ou diálogo. Nela, a justiça restaurativa é vista como uma forma de resolução de conflitos que possibilita que vítima, ofensor e outros interessados se encontrem em um ambiente que não seja tão formal (como foros e tribunais) e dominado por especialistas (a exemplo dos advogados, juízes e promotores), para que, principalmente, vítima e ofensor abandonem a passividade que lhes é imposta pelo processo penal e assumam posições ativas nas discussões e tomada de decisões a respeito de seus conflitos.

A partir desta última concepção, que privilegia o diálogo entre os implicados no conflito, ou seja, entre aqueles que foram afetados direta ou indiretamente pelo delito, é possível aproximar a justiça restaurativa de uma experiência democrática, na medida em que todos falam e escutam respeitosamente, e em condições equilibradas de poder, proporcionadas pela formatação do processo, atuação do facilitador ou mediador e pelos valores da justiça restaurativa. Assim, ao invés da imposição de uma pena pelo juiz, utiliza-se o diálogo para que os implicados busquem chegar a um acordo<sup>33</sup> sobre o que pode ser feito em benefício da vítima, do ofensor e da própria comunidade.

Por meio desse processo, a vítima tem espaço para expressar seu sofrimento e dizer os danos que lhe foram causados, o ofensor pode tomar consciência das conseqüências de seus atos e escolher fazer algo para reparar o dano e, juntos, eles chegarão a um acordo que, evidentemente, deve ser razoável e não desrespeitar os direitos humanos.

---

<sup>33</sup> LARRAURI, Elena. Tendencias actuales en la justicia restauradora. In ÁLVARES, Fernando Pérez (ed.). *SERTA In memoriam Alexandri Baratta*. Salamanca: Universidad de Salamanca – Aquilafuente, 2004, p. 444.

#### **4. Considerações finais: possíveis aproximações da justiça restaurativa aos modelos de democracia deliberativa e comunicativa.**

Apesar de as decisões tomadas pelo sistema de justiça criminal e a qualidade democrática de seus processos de tomada de decisão não terem recebido muita atenção por parte dos cientistas políticos modernos, que preferiram se voltar para os parlamentos, partidos, burocracias, etc., Parkinson e Roche<sup>34</sup> referem que este quadro se alterou a partir do desenvolvimento das teorias da democracia deliberativa. Com elas, os teóricos da democracia passaram a analisar com maior interesse os processos de tomada de decisão de pequena escala, a exemplo daqueles que começavam a ser aplicados pelo sistema de justiça criminal, a partir de meados da década de 1980, e que posteriormente vieram a ser identificados como *justiça restaurativa*.

Isso porque, conforme exposto no tópico anterior, o modelo de justiça proposto pela justiça restaurativa faz uso de formas de resolução de conflitos diferentes daquelas tradicionalmente utilizadas pelo sistema de justiça criminal. Ao invés do processo penal, instrumento da justiça criminal para atribuir culpa àquele que foi acusado de ter cometido um delito, a justiça restaurativa utiliza mecanismos que privilegiam o diálogo entre os direta ou indiretamente envolvidos no conflito (crime) para que tentem chegar a um acordo sobre o que deve ser feito em relação a ele. Dentre estes mecanismos estão, por exemplo, a mediação, os círculos e as conferências restaurativas.

Para além das considerações tecidas sobre a justiça restaurativa, é interessante observar que os valores deste modelo de justiça guardam significativa semelhança com os ideais normativos da democracia deliberativa.

Os valores elencados por Braithwaite, um dos teóricos mais respeitados da justiça restaurativa, são bastante elucidativos na medida em que se voltam, sobretudo, ao procedimento deliberativo levado a cabo pela justiça restaurativa e buscam preservar as intenções desta justiça, dentre elas, a de reduzir a violência da atuação do próprio sistema de justiça criminal.

Braithwaite<sup>35</sup> divide os valores restaurativos em três grupos. Para formulá-los, utilizou como fonte os valores empregados por tratados internacionais que justificam os direitos

---

<sup>34</sup> PARKINSON, John and ROCHE, Declan. *Restorative Justice: deliberative democracy in action?* Australian Journal of Political Science, 39:3, 2004, pp. 505-506.

<sup>35</sup> BRAITHWAITE, John. Principles of Restorative Justice. Von HIRSCH, A., ROBERTS, J., BOTTOMS, A., ROACH, K., SCHIFF, M (eds.). *Restorative Justice & Criminal Justice: Competing or Reconcilable Paradigms?* Oxford and Portland: Hart Publishing, 2003, pp. 8-11.

humanos e valores que aparecem repetidamente em avaliações empíricas de experiências de vítimas e ofensores, nas quais estes dizem o que querem (e esperam) de um processo restaurativo na justiça criminal.

O primeiro grupo de valores que propõe o autor é o que abrange os valores obrigatórios do processo restaurativo, que devem ser inevitavelmente respeitados e até mesmo impostos (*constraining values*) para prevenir que o processo se torne opressivo. Para a finalidade aqui pretendida, basta a análise de tais valores, eis que são prioritários e atuam como ferramentas para assegurar o procedimento restaurativo:

a) **Não-dominação:** a dominação aparece nos processos restaurativos como em qualquer outro momento de interação social. Por isso, a justiça restaurativa deve estar estruturada de forma a minimizar as diferenças de poder existentes.

Todavia, o processo não será restaurativo se o mediador assumir postura ativa, tentando evitar a dominação. A tentativa de dominar o outro participante deve ser contornada, cabendo, primeiramente, aos demais participantes identificar a dominação e dar voz a quem está sendo dominado. Se esta tentativa falhar ou não ocorrer, poderá o mediador intervir dando voz à pessoa dominada.

Parkinson e Roche, ao destacar o papel do mediador na garantia do equilíbrio de forças no processo deliberativo, lembram que, muitas vezes, pode vir dos próprios envolvidos:

Assim como outro processo deliberativo, o mediador tem um papel central a desempenhar em assegurar que os encontros não sejam dominados por pessoas que fazem assertivas e opinam. As vezes, o apoio pode vir de fontes inesperadas: a dinâmica das deliberações face-a-face significa que as pessoas de um lado podem chegar a novos entendimentos a respeito daqueles do outro lado, de forma que as pessoas no grupo de vítimas têm sido conhecidas por saltar para a defesa do ofensor e vice-versa.<sup>36</sup>

Este processo de mudança de entendimentos e perspectivas que ocorre nos processos deliberativos da justiça restaurativa – em especial na mediação – é possibilitado pelo encontro entre vítima e ofensor, cujo objetivo é superar a dicotomia existente entre ambos, desfazendo os mitos (estereótipos) relacionados a um e ao outro: “ao defrontarem-se cara a cara, vítima e infrator podem superar os mitos e estereótipos mútuos, desde que esse encontro ocorra com a orientação de um *facilitateur*. O objetivo prioritário é o restabelecimento do diálogo, o secundário é a dissuasão”<sup>37</sup>.

---

<sup>36</sup> PARKINSON, John and ROCHE, Declan. *Restorative Justice...*, p. 512.

<sup>37</sup> AZEVEDO, Rodrigo G. O paradigma emergente em seu labirinto: notas para o aperfeiçoamento dos Juizados Especiais Criminais. In: WUNDERLICH, Alexandre e CARVALHO, Salo de (orgs.). *Novos diálogos sobre os Juizados Especiais Criminais*. Rio de Janeiro: Lumen Júris, 2005, p. 124.

No entanto, em termos de equilíbrio de poder, os problemas enfrentados pelos processos deliberativos da justiça restaurativa são bastante significativos e, muitas vezes, não são ultrapassados pelos participantes, sobretudo em casos envolvendo menores infratores (na posição de ofensores) e mulheres (na posição de vítimas ou ofensoras)<sup>38</sup>.

b) **Empoderamento:** a não-dominação implica empoderamento. De tal princípio decorre o ‘poder’ dos participantes de contar suas histórias a sua maneira, a fim de revelarem sua impressão quanto à injustiça sofrida e como eles gostariam que esta fosse reparada. Trata-se de dar voz aos implicados e compreender seus pontos de vista.

Com relação ao empoderamento das vítimas, Zehr observa que elas “precisam se sentir necessárias e ouvidas ao longo do processo. No mínimo isso significa que elas devem ser a peça principal na determinação de quais são suas necessidades, e como e quando devem ser atendidas”<sup>39</sup>. Este empoderamento, portanto, faz com que as vítimas participem ativamente do processo de justiça e se sintam tratadas de forma mais justa.

Em relação ao empoderamento que existe nestes processos de tomada de decisão coletivos, talvez seja válido lembrar a ideia de empoderamento desenvolvida por Young no texto *Punishment, treatment, empowerment: three approaches to policy for pregnant addicts*, capítulo da obra *Intersecting voices: dilemmas of gender, political philosophy and policy*<sup>40</sup>. A noção de empoderamento ali desenvolvida pela autora, ultrapassa a dimensão de empoderamento individual e atinge uma dimensão social. No referido trabalho, Young<sup>41</sup> trata de duas abordagens feitas por prestadores de serviços sociais e terapeutas que utilizam a ideia de empoderamento no tratamento. No entanto, segundo a autora, apenas uma delas abandona a abordagem individualista – voltada para o desenvolvimento da autonomia individual, auto-controle e confiança – para focar no desenvolvimento da solidariedade social através da tomada de consciência e da possibilidade de ação coletiva. Nesta perspectiva, o empoderamento está relacionado ao desenvolvimento de uma ideia de influência coletiva sobre as condições sociais da vida de uma pessoa. O empoderamento se dá tanto no nível pessoal quanto no coletivo e, por este motivo, segundo Young, esta perspectiva envolve ideais da democracia participativa, auto-reflexão crítica e ação coletiva:

Eu defino este sentido de empoderamento como um processo no qual o indivíduo, pessoas com relativa falta de poder, engajam-se no diálogo umas com as outras e assim compreendem as fontes sociais de sua falta de poder e vêem a possibilidade

---

<sup>38</sup> BRAITHWAITE, John. *Principles...*, p. 9.

<sup>39</sup> ZEHR, Howard. *Trocando as lentes: um novo foco sobre o crime e a justiça*. São Paulo: Palas Athena, 2008, p.183.

<sup>40</sup> YOUNG, Iris Marion. *Intersecting voices: dilemmas of gender, political philosophy and policy*. Princeton: Princeton University Press, 1997.

<sup>41</sup> YOUNG, Iris Marion. *Intersecting voices...*, pp. 75-94.

de agir coletivamente para mudar seu meio social. Neste processo, cada participante é pessoalmente empoderado, sofre alguma transformação pessoal, mas no contexto de uma recíproca ajuda dos outros para fazê-lo, de modo que juntos eles podem ser empoderados a engajarem-se numa ação coletiva eficaz.<sup>42</sup>

Nesta forma de tratamento, o modelo confessional de conversa terapêutica é abandonado e dá lugar a uma fala denominada pelos movimentos políticos de ‘tomada de consciência’. Ao invés da fala monológica própria do modelo confessional, na qual o indivíduo conta sozinho a sua história, ainda que na presença de outros, a fala da tomada de consciência é dialógica e empoderadora porque “desenvolve nas pessoas a habilidade de ser reflexivo e crítico sobre a base social onde se situa a ação individual”<sup>43</sup>. Neste tipo de fala, onde todos têm o mesmo direito de falar, criticar os outros e ser criticados, os participantes discutem e constroem “uma compreensão de suas vidas pessoais como socialmente condicionadas, limitadas de forma semelhante à dos outros por estruturas institucionais, relações de poder, pressupostos culturais, ou forças econômicas”<sup>44</sup>.

Nota-se, também, que o modelo de fala trabalhado pela autora, aproxima-se de seu modelo de democracia comunicativa, pelo menos no que tange à estratégia de fala utilizadas no debate, qual seja, o ato de contar histórias (*storytelling*). Contá-las, ouvir as interpretações dos demais a respeito, sem nunca perder a análise da dimensão social, integra, também, qualquer processo restaurativo que pretenda empoderar todos os envolvidos no conflito e ultrapassar as dimensões individuais dos conflitos.

Além deste ritual de fala, os demais rituais tratados por Young em seu modelo de democracia comunicativa (retórica e acolhimento) também são facilmente encontrados nos processos restaurativos, sobretudo porque os envolvidos nos processos normalmente não se parecem com aqueles que proferem o discurso ‘ideal’ pensado pelos teóricos adeptos da democracia deliberativa.

Nesse sentido, referem Parkinson e Roche<sup>45</sup>, na linha da crítica de Young, que para se mensurar o quanto um processo é inclusivo, não basta verificar somente quem está presente, mas também verificar quais as regras que orientam a sua participação, isso porque, os “cidadãos podem estar fisicamente presentes mas, para todos os efeitos e propósitos, efetivamente excluídos pelas regras e normas que regem como as pessoas devem deliberar”<sup>46</sup>.

---

<sup>42</sup> YOUNG, Iris Marion. *Intersecting voices...*, p. 91.

<sup>43</sup> Idem.

<sup>44</sup> Idem.

<sup>45</sup> PARKINSON, John and ROCHE, Declan. *Restorative Justice...*, p. 511.

<sup>46</sup> Idem.

c) **Obedecer (ou honrar) os limites máximos estabelecidos legalmente como sanções:** apesar da justiça restaurativa trabalhar com a noção de *reintegrative shaming* (vergonha reintegrativa)<sup>47</sup>, admitindo inclusive a idéia de uma estigmatização não destrutiva, deve-se proibir qualquer forma degradante ou humilhante de desfecho.

d) **Escuta respeitosa:** assim como as sanções estabelecidas em lei são limite para o empoderamento, os cidadãos também não podem desrespeitar, diminuir ou oprimir o outro. Escutar o outro respeitosamente é condição de participação, e se não for cumprida, o participante é convidado a se retirar, pois seu empoderamento excessivo obstaculiza o empoderamento dos demais.

e) **Preocupação igualitária com todos os participantes:** a justiça restaurativa precisa se preocupar com as necessidades e o empoderamento do ofensor, da vítima e da comunidade afetada pelo delito. Todos, de alguma forma, devem sair ganhando. Isso não significa, entretanto, que todos terão a mesma ajuda, pois esta irá variar conforme a necessidade de cada um.

f) **accountability, appealability** (responsabilização e recorribilidade): este princípio é o mais defendido por Braithwaite. Qualquer pessoa envolvida em um caso penal ou de outra esfera do direito deve ter o direito de optar por um processo restaurativo ao invés do processo judicial tradicional; a opção contrária também deve ser admitida.

g) **Respeito aos direitos humanos** constantes na Declaração Universal dos Direitos Humanos e na Declaração dos Princípios básicos da justiça para as vítimas de crime e abuso de poder, bem como em outros documentos internacionais.

Neste trabalho não há espaço para se cotejar individualmente cada um dos valores da justiça restaurativa. No entanto, diante do conteúdo dos valores elencados, acredita-se ser possível sustentar que a justiça restaurativa é uma prática de democracia deliberativa e que, talvez, pelas particularidades que envolvem os conflitos por ela tratados (delitos), seja necessário buscar suporte não só no modelo de democracia deliberativa, mas também no modelo de democracia comunicativa proposto por Young.

---

<sup>47</sup> A ‘vergonha reintegrativa’ (*reintegrative shaming*) é um dos pilares da teoria de Braithwaite sobre justiça restaurativa. Para o autor, a vergonha que sente o indivíduo que cometeu um delito frente à reação social de desaprovação de sua conduta tem duas facetas. A faceta negativa leva à marginalização social e estigmatiza o indivíduo. A positiva, representada pela vergonha reintegrativa, soma à reação de desaprovação uma reação de reaceitação deste indivíduo à sociedade e faz com que o infrator sinta-se responsável pelo que fez e queira se reintegrar. A vergonha reintegrativa é importante “tanto na construção de mecanismos internos de reprovação a partir de experiências de vergonha reintegrativa observadas no dia-a-dia, em uma função marcadamente pedagógica, quanto no encaminhamento de casos em que a consciência por si mesma não é capaz de inibir o crime” (BENEDETTI, Juliana Cardoso. A justiça restaurativa em face da criminologia da reação social. In SLAKMON, C.; MACHADO, M.R.; BOTTINI, P. C. (Orgs.). *Novas direções na governança da justiça e da segurança*. Brasília-DF: Ministério da Justiça, 2006, p. 505).

## 5. Bibliografia

- AZEVEDO, Rodrigo G. O paradigma emergente em seu labirinto: notas para o aperfeiçoamento dos Juizados Especiais Criminais. In WUNDERLICH, Alexandre e CARVALHO, Salo de (orgs.). *Novos diálogos sobre os Juizados Especiais Criminais*. Rio de Janeiro: Lumen Júris, 2005.
- BENHABIB, Seyla. Toward a deliberative model of democratic legitimacy. In Benhabib, Seyla (Ed.). *Democracy and Difference*. Princeton: Princeton University Press, 1996.
- BENEDETTI, Juliana Cardoso. A justiça restaurativa em face da criminologia da reação social. In SLAKMON, C.; MACHADO, M.R.; BOTTINI, P. C. (Orgs.). *Novas direções na governança da justiça e da segurança*. Brasília-DF: Ministério da Justiça, 2006.
- BRAITHWAITE, John. Principles of Restorative Justice. In Von HIRSCH, A., ROBERTS, J., BOTTOMS, A., ROACH, K., SCHIFF, M (eds.). *Restorative Justice & Criminal Justice: Competing or Reconcilable Paradigms?* Oxford and Portland: Hart Publishing, 2003.
- JOHNSTONE, Gerry and VAN NESS, Daniel W. The meaning of restorative justice. In Gerry and VAN NESS, Daniel W (ed.). *Handbook of Restorative Justice*. Cullompton, UK; Portland, USA: Willan Publishing, 2007.
- LARRAURI, Elena. Tendencias actuales en la justicia restauradora. In ÁLVARES, Fernando Pérez (ed.). *SERTA In memoriam Alexandri Baratta*. Salamanca: Universidad de Salamanca – Aquilafuente, 2004.
- MARSHALL, Tony. The Evolution of Restorative Justice in Britain. *European Journal on Criminal Policy Research*, v. 4, n. 4. Heidelberg: Springer, 1996.
- PARKINSON, John and ROCHE, Declan. *Restorative Justice: deliberative democracy in action?* *Australian Journal of Political Science*, 39:3, 2004.
- YOUNG, Iris Marion. *Inclusion and Democracy*. Oxford: Oxford University Press, 2000.
- \_\_\_\_\_. *Intersecting voices: dilemmas of gender, political philosophy and policy*. Princeton: Princeton University Press, 1997.
- \_\_\_\_\_. Communication and the Other: beyond deliberative democracy. In Benhabib, Seyla (Ed.). *Democracy and Difference*. Princeton: Princeton University Press, 1996.
- ZEHR, Howard. *Trocando as lentes: um novo foco sobre o crime e a justiça*. São Paulo: Palas Athena, 2008.