



UNIVERSIDADE FEDERAL DA BAHIA
FACULDADE DE DIREITO
PROGRAMA DE GRADUAÇÃO EM DIREITO

SÉRGIO BARROS BISPO JÚNIOR

**APLICABILIDADE DA JUSTIÇA RESTAURATIVA AOS
CASOS DE REVENGE PORN**

Salvador

2017

SÉRGIO BARROS BISPO JÚNIOR

**APLICABILIDADE DA JUSTIÇA RESTAURATIVA AOS
CASOS DE REVENGE PORN**

Monografia apresentada ao curso de Graduação da Faculdade de Direito, da Universidade Federal da Bahia, como requisito para obtenção do grau de Bacharel em Direito.

Orientadora: Prof.^a Doutora Selma Pereira de Santana.

Salvador

2017

SÉRGIO BARROS BISPO JÚNIOR

**APLICABILIDADE DA JUSTIÇA RESTAURATIVA AOS
CASOS DE REVENGE PORN**

Monografia apresentada ao curso de Direito da Faculdade de Direito da Universidade Federal da Bahia – UFBA, na área de concentração de Direito Penal, como requisito para a obtenção do grau de Bacharel em Direito, defendida e aprovada pela banca examinadora abaixo assinada.

Salvador, ___ de _____ de 2017.

BANCA EXAMINADORA:

Selma Pereira de Santana – Orientador

Doutora em Ciências Jurídico-Criminais pela Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, Portugal.
Universidade Federal da Bahia.

Misael Neto Bispo da França – Examinador

Mestre em Direito Público Pela Universidade Federal da Bahia, Salvador.
Universidade Federal da Bahia.

Gabrielle Santana Garcia – Examinadora

Especialista em Direito do Estado pela Fundação Faculdade de Direito da Universidade Federal da Bahia, Salvador, Bahia, Brasil. Centro Universitário Jorge Amado. UNIJORGE.

Dedico este trabalho aos meus pais,
Sérgio Barros Bispo e Mércia Maria
Gonçalves Reis, por serem meu
alicerce e fonte irrestrita de
inspiração e apoio.

AGRADECIMENTOS

Aos meus pais, Sérgio e Mércia, por todo amor, por todo trabalho e esforço, por todos os ensinamentos, por toda educação que me foi proporcionada, permitindo que hoje pudesse chegar até aqui e fazendo de mim a pessoa que sou.

À toda minha família, fonte de muito amor, apoio e orgulho durante toda a minha vida.

À minha Professora Orientadora, Selma Santana, por todo o indispensável apoio durante a construção deste trabalho e por todos os ensinamentos passados durante a Graduação, sendo um verdadeiro exemplo para a Faculdade de Direito da UFBA.

Aos Professores que tive durante toda a minha vida e que, de alguma maneira, fazem parte desta jornada.

Ao especial grupo de amigos “Alto Clero”, por serem verdadeiros irmãos que escolhi para toda a vida e que, há muito tempo, me mostram, a cada dia que passa, o verdadeiro significado da palavra amizade.

Aos amigos do querido “Crupu”, por todo companheirismo e amizade durante todo este tempo.

Aos amigos da Faculdade de Direito da UFBA, em especial aqueles dos grupos “Mad Dogs” e “Extourados” por tornaram esta longa caminhada mais doce e feliz, proporcionando momentos inesquecíveis durante estes cinco anos.

A todos aqueles que, de alguma maneira, tenham torcido por mim e me ajudado não somente no desenvolvimento deste trabalho, mas em qualquer momento da minha vida.

A lei nunca tornou os homens sequer
um pouquinho mais justos.

(HENRY DAVID THOREAU)

BISPO JÚNIOR, Sérgio Barros. **Aplicabilidade da Justiça Restaurativa aos Casos de Revenge Porn**. Trabalho de Conclusão de Curso – Faculdade de Direito, Universidade Federal da Bahia, Salvador, 2017.

RESUMO

A crise de legitimidade do sistema penal tradicional, apoiado em ideais retributivos, elegendo o castigo como a melhor das soluções, tem sido criticado e suas falhas vêm sendo expostas há muito tempo. Portanto, diante da ideia de deslegitimação do Direito Penal, afloraram-se pensamentos e ciências críticas, como o Abolicionismo Penal e a Vitimologia que podem ser citadas como os principais antecedentes da Justiça Restaurativa. Ao se analisarem os princípios, valores e práticas desta nova forma de compreender o sistema de justiça criminal, percebe-se que, para além da imposição das penas, existem outras formas de se reagir ao conflito penal, a partir de uma participação ativa e, sobretudo, com empoderamento das partes interessadas no conflito (vítima, ofensor e sociedade), atuando conjuntamente para promover uma melhor solução para o conflito. No que concerne especificamente ao *revenge porn*, nota-se que se trata de uma forma de violência de gênero. Em reforço, o ambiente virtual, do qual se vale a pornografia de vingança, serve, por suas características peculiares de pluralidade e velocidade, para potencializar esta violência. Assim, percebe-se que, dentro deste contexto, existe um evidente processo de sobrevitimização da mulher, de modo que o sistema tradicional de justiça penal não se mostra plenamente capacitado para tratar tais casos com a sensibilidade que se faz necessária. Desse modo, a Justiça Restaurativa, com a mudança de ótica que traz, representa uma forma mais adequada para a análise e solução dos casos de pornografia de vingança, ao passo que permita uma melhor compreensão do conflito pelas partes, que atuam ativamente na sua solução, sendo observadas, principalmente, as demandas e necessidades da vítima, de modo que haverá uma concreta reparação dos danos decorrentes do conflito, alcançando, mais efetivamente, as verdadeiras funções do Direito Penal.

Palavras-chave: Sistema Jurídico-Penal. Justiça Restaurativa. Pornografia de Vingança. Violência de Gênero. Vitimização.

BISPO JÚNIOR, Sérgio Barros. **Applicability of Restorative Justice to Revenge Porn.** Graduation Work. Law School, Federal University of Bahia. Salvador, 2017.

ABSTRACT

The legitimacy crisis of the established criminal system, sustained by the ideal of retributive justice, which elects punishment as the best solution, has been the target of criticism and its flaws have been exposed for a very long time. As a result, in the face of Criminal Law's delegitimizing, ideas and critical sciences have emerged, such as Penal Abolitionism and Victimology, which can be reported as the main background of Restorative Justice. When analysing the principles, values and practice of this new way of comprehension of the whole criminal justice system, it is noticeable that apart from punishment, there are other ways of reacting to criminal conflict, assuming an active participation and especially empowerment of the concerned parties (victim, offender and society), acting in togetherness to reach the best solution to the conflict. Therefore, when it comes down to revenge porn, it is clear it is a type of gender violence. In addition to this, the internet, where revenge porn takes place and due to its characteristic plurality and velocity, collaborates to intensify this violence. Thereby, there is an unmistakable process of women's secondary and tertiary victimization, in a way that the traditional system of criminal justice is not properly prepared to treat these cases with the required sensibility. Alternatively, Restorative Justice's new perspective represents a more suitable way of analysing and solving revenge porn cases, at the same time it enables a better comprehension of the conflict by the concerned parties who will then act diligently towards its solution, taking into particular account the victim's demands and needs with a real reparation of the damages originated from the conflict, reaching, effectively, the purposes of Criminal Law.

Keywords: Criminal Justice. Restorative Justice. Revenge Porn. Gender Violence. Victimization.

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	10
2 ANTECEDENTES E PRESSUPOSTOS DA JUSTIÇA RESTAURATIVA	13
2.1 CRISE DE LEGITIMIDADE DO SISTEMA PENAL BRASILEIRO	14
2.2 ABOLICIONISMO PENAL	18
2.3 VITIMOLOGIA	20
3 A JUSTIÇA RESTAURATIVA: DELINEAMENTOS	23
3.1 BREVE CONTEXTUALIZAÇÃO HISTÓRICA DO DESENVOLVIMENTO DA JUSTIÇA RESTAURATIVA.	24
3.2 A (IN)DEFINIÇÃO DO CONCEITO DE JUSTIÇA RESTAURATIVA.....	27
3.3 PRINCÍPIOS E VALORES BÁSICOS DA JUSTIÇA RESTAURATIVA	30
3.4 OBJETIVOS PRIMORDIAIS DA JUSTIÇA RESTAURATIVA	40
3.5 PRÁTICAS RECORRENTES DA JUSTIÇA RESTAURATIVA E OS MOMENTOS DE SUA APLICAÇÃO.....	41
4 APLICABILIDADE DA JUSTIÇA RESTAURATIVA AOS CASOS DE REVENGE PORN	46
4.1 BREVE CONTEXTUALIZAÇÃO DA PORNOGRAFIA DE VINGANÇA COMO CANAL DE REPRODUÇÃO DE VIOLÊNCIA DE GÊNERO.....	47
4.2 DELIMITAÇÃO DO ALCANCE DA EXPRESSÃO “REVENGE PORN”	50
4.3 TIPIFICAÇÃO PENAL DO REVENGE PORN.....	51
4.4 O REVENGE PORN E OS PROCESSOS DE VITIMIZAÇÃO SECUNDÁRIA E TERCIÁRIA	55
4.5 ADEQUAÇÃO DO MODELO RESTAURATIVO AOS CASOS DE REVENGE PORN.	58
5 CONSIDERAÇÕES FINAIS	65
REFERÊNCIAS.....	67

1 INTRODUÇÃO

O sistema penal tradicional, baseado no binômio crime-castigo, encontra-se em pleno estado de falência, porquanto não seja capaz de concretizar os seus objetivos, mormente no que concerne às funções de prevenir e ressocializar infratores. A situação crítica na qual se encontra a justiça criminal há muito é denunciada pela literatura, que, de forma contumaz, aponta para as mazelas da inefetividade do sistema retributivo, indicando os motivos do seu fracasso.

A despeito disso, a sociedade, inconformada, de uma forma geral, com a incapacidade do sistema criminal em promover a tão sonhada paz social, sempre se posiciona ao lado de medidas de endurecimento e recrudescimento do Direito Penal, reforçando, ainda mais, o discurso punitivo e vingativo que domina o senso comum.

A doutrina, ao longo do tempo, vem apresentando questionamentos a este modelo de justiça penal baseado, quase que exclusivamente, na vingança, concretizada com a imposição de excessivas penas privativas de liberdade, expondo que há um marcante descompasso entre o discurso proferido teoricamente e a realidade encarada na prática, configurando, assim, o que se chama de crise de legitimidade do sistema penal.

Nesse contexto, surgem diversas teorias que passam a encarar o sistema penal de forma alternativa, buscando, sobretudo, uma maneira de equiponderar as desarmonias do sistema tradicional, questionando, principalmente, o seu viés extremamente retribucionista.

Assim, para além da crise de legitimidade do sistema penal, pode-se citar, como antecedentes teóricos da Justiça Restaurativa, o surgimento e desenvolvimento do Abolicionismo Penal, que, em apartada síntese, propõe a extinção, ou, no mínimo, a extrema redução do Direito Penal, e a Vitimologia cuja finalidade precípua é o revolvimento do protagonismo da vítima na análise e solução dos conflitos jurídico-penais.

O Abolicionismo Penal e a Vitimologia se caracterizam como o nascedouro da Justiça Restaurativa, que tem o condão de conferir um novo olhar acerca do sistema de justiça penal, transformando-o, paulatina e progressivamente, a fim de alcançar um modelo mais participativo, harmônico e

que, principalmente, empodere os verdadeiros envolvidos no conflito jurídico penal, porquanto uma das máximas da Justiça Restaurativa é a compreensão do delito como um conflito interpessoal, superando a noção clássica, a qual percebe o delito como uma afronta ao Estado e a ordem social, rechaçando as pessoas envolvidas naquele caso, especialmente a vítima, que, por consequência, foi deslocada à posição de completo abandono há séculos.

Portanto, a análise dos princípios, valores e práticas da Justiça Restaurativa nos leva a compreender o sistema penal de uma forma revolucionária, mudando, por completo, a ótica deste modelo, em busca de uma justiça mais consentânea com os reais objetivos do Direito Penal.

Assim sendo, no presente trabalho, se discute a aplicação do modelo restaurativo de justiça ao *revenge porn*. A pornografia de vingança é uma conduta ilícita que vem sendo facilitada com o avanço das mídias e redes sociais, que possibilitam a rápida e infinita retransmissão dos conteúdos audiovisuais violadores da intimidade e liberdade alheia.

Dessa forma, o presente trabalho foi separado em três capítulos. O primeiro deles se debruça acerca dos antecedentes teóricos da Justiça Restaurativa, com o intuito de expor as teorias e ciências que tiveram grande influência no surgimento e desenvolvimento do modelo restaurativo de justiça, debatendo, portanto, a crise de legitimidade penal; o Abolicionismo Penal e a Vitimologia.

O segundo capítulo, por sua vez, se debruça especificamente sobre os contornos gerais da Justiça Restaurativa, apresentando as questões que envolvem a dificuldade de construção do seu conceito; os seus princípios e valores norteadores; as suas principais práticas, bem como o momento de aplicação destas ao caso concreto.

No terceiro e último capítulo passa-se a abordar, especificamente, a pornografia de vingança, analisando seu contexto e caracterizando-a como um reflexo da violência de gênero que permeia a sociedade. Ademais, se analisa, também, a definição da conduta que representa o *revenge porn*; seu enquadramento legal; os processos de vitimização secundária e terciária e, finalmente, a adequação da Justiça Restaurativa a estes casos, porquanto se

revele como um modelo mais afeito à lidar com as necessidades dos envolvidos, em especial, a vítima, podendo contribuir, decisivamente, na redução dos impactos dos processos de sobrevitimização, à medida em que a concretização dos princípios da Justiça Restaurativa possam empoderar as mulheres vítimas da pornografia de vingança que, por tantas vezes, são fortemente estigmatizadas por estereótipos morais arraigados no imaginário popular.

2 ANTECEDENTES E PRESSUPOSTOS DA JUSTIÇA RESTAURATIVA

A justiça penal pode ser entendida como algo que se propõe, sobretudo, a servir de barreira aos avanços do poder punitivo. Assim, a função de contenção e de limitação do Direito Penal, notadamente utilizada em âmbito judicial, é ferramenta indispensável ao desenvolvimento do estado de direito (ZAFFARONI et al, 2015, p.41).

Porém, cada vez mais o Direito Penal vem se expandindo, não raro sendo apresentado como primeira opção para as mais diversas questões político-sociais que afligem a sociedade. Isso resulta em um notório contrassenso, porque, ao passo que à justiça penal cabe repressar a força do poder punitivo, devendo servir o Direito Penal como medida de última *ratio*, percebe-se, dia a dia, uma veloz hipertrofia do sistema criminal, inclusive, muitas vezes, com total suporte do apoio popular, alargando-se, inadvertidamente, o alcance repressivo do Estado.

Em uma análise empírica da realidade em si vivida, percebe-se que “a desintegração social e a destruição dos laços comunitários tornaram-se marcas fortes de um sistema que erigiu a privação de liberdade como resposta principal à criminalidade” (SICA, 2007, p.5).

Com efeito, vê-se um aparente conflito entre a noção de sistema penal como limitador do poder punitivo e o anseio social pelo castigo, uma vez que a segurança é vendida como prioridade na sociedade pós-industrial, marcada pela sensação de medo, cujo alcance se daria com o discurso, muitas vezes demagogo e populista, de “guerra ao crime” (FERREIRA, 2006, p.15).

Desse modo, nota-se, com muita clareza, que existe um descompasso entre o discurso jurídico-penal, e as suas alegadas funções, e a realidade de fato, porquanto assume o Direito Penal, com apoio no senso comum popular, manipulado ou não, uma faceta super criminalizante e repressora.

Nesse contexto, em que o Direito Penal adotou, basicamente, a resposta penitenciária como forma de solução dos conflitos penais, com alicerce nos ideais retributivos e pretensamente preventivos, é evidente a sua crise de legitimidade, especialmente pela falência do citado modelo, que não cumpriu com suas promessas.

Assim, desenvolve-se a Criminologia Crítica, com a missão de, por óbvio, criticar o sistema vigente, demonstrando suas mazelas e falhas. Em reforço, teorias deslegitimadoras do Direito Penal, como o Abolicionismo Penal, e a Vitimologia, promovem um novo olhar para o sistema penal, propondo sua completa abolição (ou redução) e trazendo um novo olhar para o conflito penal, re-analisando o papel da vítima, do agente infrator, da comunidade e do sistema penal.

Dentro desse ambiente, em que maiores críticas ao modelo penal posto evoluem, surge espaço para o desenvolvimento da Justiça Restaurativa: práticas direcionadas “à conciliação e reconciliação entre as partes, à resolução do conflito, à reconstrução dos laços rompidos pelo delito, à prevenção da reincidência e à responsabilização”. (PALLAMOLLA, 2009, p.59).

2.1 CRISE DE LEGITIMIDADE DO SISTEMA PENAL BRASILEIRO

O sistema penal, tradicionalmente encarado, com seus objetivos de efetivação das normas jurídicas penais; proteção de bens jurídicos; prevenção de novos delitos ou, ainda, ressocialização do indivíduo, elegeu a prisão como principal forma de resposta aos conflitos jurídico-penais.

Ocorre, entretanto, que este modelo em que a prisão é expressão máxima do Direito Penal encontra-se falido por não ser capaz de promover a devida responsabilização dos infratores, não produzir justiça e, sequer, ser, verdadeiramente, um sistema.

Nesse ambiente em que a criminalidade alcançou nível tão elevado que, de uma maneira geral, já se integra ao cotidiano da sociedade brasileira, seja qual for o lugar do país, existe uma sensação permanente de insegurança, uma vez que o sistema penal não consegue realizar suas funções, tampouco promover a paz.

Há um fervor social por penas mais duras, mais severas, como se estas fossem a verdadeira panaceia de todos os males, talvez por enxergarem nas penas privativas de liberdade a realização de um desejo retributivo.

Isto decorre da sensação geral de insegurança que permeia, de uma maneira geral, a sociedade atual, com a ajuda dos meios de comunicação atuando como um canal amplificador deste sentimento (SILVA SANCHEZ, 2002,

p. 33 et seq.). Este fator justifica, pois, o anseio social por medidas de maior rigor e severidade no âmbito penal, fazendo surgir uma espécie de cobiça pela aplicação de penas cada vez mais gravosas.

O sistema penal moderno justifica, então, a aplicação das penas dentro do paradigma da retribuição ou da prevenção, encarando a punição como uma necessidade, reduzindo o Direito Penal a praticamente a obrigação de punir, sendo esta a fórmula consagrada do Direito Penal moderno (PIRES, 2004, p.44 et seq.).

Dentro do paradigma do sistema penal moderno, a retribuição muito se aproxima de uma ideia de vingança, servindo, apenas, para legitimar a violência estatal, poupando o ofendido de buscar a sua própria vingança (BOSCHI, 2014, p.89).

Desse modo, ainda que aclamada a vingança pela população, este modelo não encontra guarida na ordem jurídica vigente¹, que anuncia a intenção de ir além da mera retribuição, almejando finalidades preventivas da pena.

Por seu turno, a noção preventiva supera o simples castigo, podendo ser especial quando o “o autor do fato criminoso é estimulado a não reincidir, isto é, a arrepender-se pelo que fez e, no futuro, agir em conformidade com o dever jurídico de respeito aos bens jurídicos protegidos pelas normas penais” (BOSCHI, 2014, p.94). Será geral quando voltada para a coletividade, com o intuito de evitar crimes futuros; seja por meio da intimidação pela certeza da pena, seja pela reafirmação da validade da norma penal com a aplicação da pena (CIRINO DOS SANTOS, 2014, p.246).

Todavia, é notório que o sistema penal brasileiro não tem se prestado a concretizar, de fato, qualquer das funções da pena que não seja a imposição de um mal, muitas vezes, injusto, se analisadas as condições a que são submetidos os condenados.

O engessamento do Direito Penal, sempre direcionado para medidas de recrudescimento e endurecimento das penas, não previnem futuros delitos, nem

¹ O artigo primeiro da Lei de Execuções Penais demonstra expressa preocupação com a “harmônica integração social do condenado e do internado”. Também o artigo 59 do Código Penal Brasileiro faz menção à “prevenção do crime”.

sequer serve para promover a sonhada (re)ssocialização. Na prática, o que se tem é um alargamento da opressão, servindo o Direito Penal apenas, e tão somente, para fins punitivos, perdendo o caráter de medida extraordinária (SICA, 2002, p.82)

É de fácil percepção que a hipertrofia do poder punitivo não se presta à concretizar as funções democráticas que são, ou que deveriam ser, o alicerce do sistema penal.

O cotejo com a realidade faz com que o discurso teórico, visto nas leis e, também, na dogmática, perca valor. O que se vê, na prática, é que o sistema penal brasileiro se revela progressivamente retributivo, no qual a sua legitimidade começa a desaparecer, e, destacadamente, ineficaz, uma vez que o combate à criminalidade não vem logrando sucesso.

Cumprir destacar, ainda, que a falência deste modelo punitivo não é recente e pode-se remontar desde a época do seu surgimento, corroborada pela análise feita por Foucault, que repete críticas feitas no século XIX, e que são feitas até hoje, ao afirmar que as prisões não reduzem os crimes, servindo, pelo contrário, como condição propícia para o aumento da delinquência (PALLAMOLLA, 2009, p. 29/31).

Assim, pode-se afirmar, seguramente, que o sistema penal atual se presta, notadamente na América Latina, a infligir dor sem sentido, porquanto seus discursos em nada se assemelham à sua operacionalidade real, ou seja, o pretensa legitimidade penal se esvai, por inteiro, quando visto o seu contraste com a situação fática (ZAFFARONI, 2017, p.12).

A crise do sistema penal não se esgota somente na ineficácia da resposta penal aos delitos, mas também, se deve ao fato de que a aplicação das leis leva, muitas vezes, a consequências injustas, que decorrem de um problema estrutural, que não será resolvido com a melhor aplicação dos instrumentos atuais, sob pena de agravar o caótico modelo vigente, que pode resultar em um Direito Penal meramente simbólico (HASSEMER, 2003, p.62).

Por conseguinte, constata-se que o sistema penal se encontra em crise, porque a exagerada tendência punitiva não se mostra o meio mais adequado para a proteção dos bens jurídicos e promoção da paz social. A forma como o

Estado encara o delito, com a citada necessidade de punir, alija a vítima, o ofensor e a sociedade de sua solução, demonstrando uma falta de preocupação com as consequências do crime nas pessoas envolvidas.

. Em verdade, há a imposição de penas verdadeiramente cruéis e estigmatizantes que estimulam, cada vez mais, a repetição da delinquência, aumentando o estado de medo da sociedade, bem como a descrença, de um modo geral, nas instituições ligadas ao sistema penal, sobretudo, a justiça.

Sendo assim, as finalidades de prevenção, seja geral ou especial, frequentemente usadas como os fundamentos de aplicação das penas, servem somente como escudos para a proliferação de discursos reacionários e conservadores de combate ao crime, os quais podem “enveredar pela senda do exagero, da demagogia, do eleitoralismo e do populismo” (FERREIRA, 2006, p. 15).

Mais do que isso, nota-se que as ideologias de controle social assumem duplo sentido: o primeiro deles representa a sua dimensão real, com a definição dos seus objetivos, e o segundo possui a função ilusória, com a finalidade de disfarçar a realidade do primeiro sentido. Não é diferente com a aplicação das penas, em que o discurso teórico serve, como máscara, para encobrir as funções reais da pena (SANTOS, J. C. 2012, p.282), que são, por excelência, reprodução do paradigma retributivo.

A crise de legitimidade do direito penal se deve, então, resumidamente a dois principais fatores; em primeiro lugar ao seu direcionamento real completamente alheio às suas aludidas finalidades e, em segundo lugar, ao isolamento da vítima do conflito penal, sem qualquer atenção às suas demandas e necessidades, haja vista que o crime não é encarado como uma violação interpessoal, mas sim como uma afronta ao Estado e seus interesses (ILANA MARTINS LUZ, 2015, p. 62).

Caracteriza-se insofismável a falência do modelo penal tradicional, em decorrência da crise de legitimidade que o acomete, restando clarividente a sua insustentabilidade prática, diante dos seus repetidos insucessos, razão pela qual o surgimento de novos métodos de se encarar e solucionar os conflitos jurídico-penais se faz extremamente relevante e necessário.

A Justiça Restaurativa se insere, neste novo contexto, como um método alternativo de solução de conflitos penais, com a adoção de práticas inovadoras que trazem um novo prisma de visão sobre o delito, acolhendo a vítima, a sociedade e o ofensor para que se produza uma solução conjunta, mais revestida de democracia e legitimidade, dando maior real significado às funções anunciadas do Direito Penal.

2.2 ABOLICIONISMO PENAL

O atual estágio de desenvolvimento da Justiça Restaurativa dependeu da evolução do olhar acerca do sistema penal, buscando nos mais inovadores e sensíveis estudos sobre o Direito Penal inspiração, dentre eles, inegavelmente, se encontra o Abolicionismo Penal.

Dentro do seio da Criminologia Crítica formou-se um campo fértil para o desenvolvimento de novas formas de compreensão do Direito Penal. Nesse contexto, o Abolicionismo Penal surge dentro da própria Criminologia Crítica, a partir da divisão das diferentes vertentes de criminólogos (PALLAMOLLA, 2009, p. 38).

O Abolicionismo Penal se revela como uma teoria que pretende romper com sistema penal posto, porquanto não acredite em sua legitimidade para a imposição de penalidades, uma vez que não cumpre com a prevenção criminal ou sequer seja positivo para o ofensor e a vítima, propondo, então, a dizimação da estrutura jurídico-penal, ou, ao menos, sua redução extrema ao mínimo possível.

Afirma Zaffaroni (2017, p.97) que o Abolicionismo pretende a radical substituição do sistema penal por outras formas de solucionar os conflitos penais, caracterizando-o como a mais original proposta político-criminal dos últimos anos.

Pode-se dizer que o Abolicionismo não é uma teoria uniforme, tendo alguns autores de maior destaque que encaram o fenômeno de derrogação do sistema penal de diferentes maneiras. Dentre os mais destacados, citam-se Louk Hulsman e Nils Christie como aqueles que tiveram elevada influência na germinação e no crescimento do pensamento da Justiça Restaurativa.

A vertente abolicionista defendida por Hulsman se revela, de certo modo, mais radical, ao sustentar a total abolição do sistema penal, diante de sua inutilidade, uma vez que causa injustos e desnecessários sofrimentos; não traz benefícios aos envolvidos no conflito penal e por ser de difícil controle (ZAFFARONI, 2017, p. 98).

Desta forma, ante o reconhecimento da insuficiência do sistema penal tradicional para gerir, adequadamente, os conflitos penais, é sugerida sua total dizimação, dando lugar a instâncias vanguardistas de solução de conflitos.

Ao afirmar que a justiça penal não se presta a servir àqueles que seriam os mais interessados nos seus serviços, as vítimas, porque a elas não seriam dadas reparação e proteção, Hulsman propõe que a sociedade, de maneira solidária, se una para planejar a prevenção dos crimes, tratados em sua teoria como “situações problemáticas”, criando uma estrutura horizontal baseada principalmente no diálogo (FERREIRA, 2006, p.18).

Hulsman, ainda, vai além e sugere uma mudança na linguagem direcionada aos delitos. Afirma o abolicionista que ao etiquetar determinada conduta como “crime” reafirmar-se-ia a cultura punitivista, fechando espaços para uma concepção mais plural e acolhedora. Ao propor a denominação “situações problemáticas” estar-se-ia negando a postura maniqueísta, diminuindo comportamentos segregacionistas e encarando o conflito como um acidente, um fortuito do convívio social (DE CARVALHO, 2015, p.253).

Por outro lado, Nils Christie assume postura mais abrandada quanto à crítica ao sistema penal. Sua teoria propõe uma minimização extrema do Direito Penal, reservando-o somente para situações de especial gravidade (FERREIRA, 2006, p. 19), como se fosse uma super expressão do princípio da subsidiariedade penal.

Christie advoga pela construção de uma justiça, também, participativa, mas mais voltada para a composição do conflito, como forma de se dispensar a sanção penal estatal, instrumento de dor e sofrimento que serve para a destruição das relações comunitárias (PALLAMOLLA, 2009, p. 41).

Pois bem. Ambos os autores, apesar de terem uma especial diferença, se aproximam bastante, ao passo que entendem o sistema penal como o

responsável por infligir sofrimento, sem qualquer justificativa racional que a embase, intentando, pois, afastar este instrumento de controle das relações sociais.

Há, outrossim, aproximação quanto à alternativa de solução dos conflitos penais. Tanto Hulsman quanto Christie entendem que a sociedade, de uma maneira geral, deve participar, de forma mais intensa, na gestão criminal, dando voz ativa àqueles que possuem, de fato, maior interesse e envolvimento no caso, máxime ofensor e vítima.

Destaque-se que críticas que podem ser dispensadas a esta teoria, sobretudo quanto à sua aplicabilidade prática, em especial, em países como o Brasil, pois a carência de uma estrutura social com altos níveis de democracia, substancialmente entendida, e de alto desenvolvimento sócio-econômico faz com que o progresso de uma teoria de especial vanguarda seja desacreditado (PALLAMOLLA, 2009, p.45).

A despeito desta ponderação, não se pode olvidar do valor que o Abolicionismo tem para o desenvolvimento de uma teoria mais democrática do Direito Penal, conferindo maior legitimidade ao sistema, voltado para o respeito aos direitos humanos e as garantias que lhe são inerentes (SALIBA, 2009, p.61).

Nesta senda, a teoria abolicionista se revela de enorme valor para a construção da noção de Justiça Restaurativa, principalmente no que concerne ao modo de solução de conflitos, com um enfoque mais detido aos atores envolvidos naquele caso (a vítima e o ofensor), sem alijar, também, a comunidade deste processo. Portanto, daí se delimitou um grande ponto de partida para o desenvolvimento de um sistema penal legítimo, com alternativas mais conformadas ao desenvolvimento social humanitário, a partir de uma intervenção cada vez menor e mais racional do Direito Penal na vida em sociedade.

2.3 VITIMOLOGIA

A Vitimologia, que tem seu marco inicial em 1948, com a publicação do estudo “The Criminal and his Victim”² de Von Hentig, assim como a Criminologia

² O Crime e as Suas Vítimas (tradução nossa).

Crítica e o Abolicionismo, é uma ciência inovadora, porquanto traga consigo uma nova perspectiva da análise do delito, debatendo acerca do “papel da vítima no sistema penal, quais são seus direitos e necessidades” (PALLAMOLLA, 2009, p. 46), de modo a trazer de volta o protagonismo que lhe fora retirado pelo Direito Penal moderno, na sua roupagem tradicionalmente compreendida.

No atual sistema penal, desde a tomada pelo Estado do monopólio da reação criminal e com o desenvolvimento do positivismo jurídico, a vítima caiu em um estado de esquecimento, pois as lentes do estudo criminal se voltaram quase que, única e exclusivamente, para o delinquente, assumindo a vítima um papel de objeto nas mãos do ofensor (AMARAL apud SALIBA, 2009, p. 109).

O Estado assume grande responsabilidade com o tratamento de desprezo que é dado as vítimas no conflito penal, pois ao monopolizar a resposta penal, com grande inclinação punitivista, as vítimas se viram renegadas, sem ter suas necessidades realmente levadas em consideração.

Ademais, o Estado se colocou como a verdadeira vítima. O crime foi tratado como uma ofensa ao Estado, daí porque não há, ordinariamente, maior preocupação com as angústias e anseios da vítima, muitas vezes encaradas como meras testemunhas, quando estritamente necessário ao desencadear do processo (ZEHR, 2008, p.79).

A postura do Estado, então, foi fator determinante para tornar a vítima como um simples acessório, a qual poderia ser facilmente prescindida para a gestão do conflito penal. Logo, pode-se afirmar que o “direito penal esqueceu da vítima ao tratar apenas da ‘proteção de bens jurídicos’” (PALLAMOLLA, 2009, p. 46).

Sendo assim, o desenvolvimento da teoria do bem jurídico contribuiu para a marginalização da vítima na medida em que esta restou objetificada, deixando, pois, de ser o sujeito passivo do crime, mas somente um indivíduo detentor do bem jurídico para o qual a lesão recai, ou seja, a vítima assume um papel instrumental para delimitação da proteção ou violação ao bem jurídico (SANTANA, 2010, p.18).

Com a preterição das vítimas se dificulta a aproximação entre elas e os ofensores, criando obstáculos à possibilidade de se viabilizar soluções

consensuais, porque tal diálogo não tem sua relevância reconhecida, novamente se negando às vítimas o protagonismo que lhes cabe (ZEHR, 2008, p.79).

A Vitimologia surge, sem dúvidas, como uma ciência que orienta a Justiça Restaurativa, principalmente no que diz respeito ao tratamento às vítimas, que devem ser reincluídas, com o devido protagonismo, na solução dos conflitos penais, de modo a se alcançar a mais justa e conforme reparação das consequências causadas pelos delitos. Ressalve-se, contudo, que, muito embora a Justiça Restaurativa confira especial atenção às vítimas, não se resume somente a isso, buscando, em verdade, uma reforma mais abrangente do modo de encarar e resolver as questões criminais, envolvendo, também, ofensor e comunidade, almejando, assim, maior resguardo da paz social.

3 A JUSTIÇA RESTAURATIVA: DELINEAMENTOS

A constatação da inadequação do modelo penal retributivo para promover uma gestão equilibrada dos conflitos jurídico-criminais possibilitando melhores resultados para a paz social e, também, para a proteção dos bens jurídicos, fez com que se notasse uma crise de legitimidade deste sistema e, como consequência, surgiram novas formas de pensar a justiça penal, a exemplo do Abolicionismo Penal e da Vitimologia.

Feitas as críticas ao modelo tradicional de justiça penal, pode-se advogar pela construção de um modelo que seja inovador na gestão dos conflitos penais, minorando o caráter violento do tradicional modelo de justiça penal (ACHUTTI, 2016, p. 54).

Nesse contexto, insere-se a Justiça Restaurativa como uma resposta ao anseio de se ter uma justiça penal mais amoldada às preocupações e críticas exaustivamente apontadas ao modelo falido que vigora hodiernamente.

A Justiça Restaurativa, então, se mostra, de forma geral, como um sistema que, em resposta ao alijamento da comunidade, vítima e ofensor na solução de conflitos penais e, sobretudo, à ideologia punitiva, intenta diminuir os efeitos nefastos e marginalizantes da resposta penal retributiva, à procura de maior respeito à dignidade da pessoa humana e, também, aos direitos humanos (SALIBA, 2009, p.143).

Trata-se de um sistema que se encontra em plena evolução, trazendo uma nova perspectiva na gestão dos conflitos criminais, com a marcante característica de conferir, novamente, às partes diretamente envolvidas no problema o seu devido protagonismo.

Cumprе ressaltar que a Justiça Restaurativa, porquanto esteja em pleno desenvolvimento, pode ser encarada como um “conjunto de práticas em busca de uma teoria” (SICA, 2007, p.11), de modo que não existe uma uniformização em seu conceito científico, haja vista que variações procedimentais são notadas na medida das diferenças culturais dos locais em que é implementada, o que não lhe retira, categoricamente, a sua relevância para a reconstrução da justiça penal, suprimindo, ao máximo, os males da ideologia punitivista e retributiva atualmente dominante.

3.1 BREVE CONTEXTUALIZAÇÃO HISTÓRICA DO DESENVOLVIMENTO DA JUSTIÇA RESTAURATIVA.

O modelo de sistema penal pensado pela Justiça Restaurativa se apresenta como um contraponto à tradição extremamente punitivista que elege a privação de liberdade como panaceia de todos os males.

Por ter como fonte o Abolicionismo Penal, a Vitimologia e, também, os questionamentos propostos pela Criminologia Crítica, pode-se afirmar que o instante temporal em que se nota o nascedouro da Justiça Restaurativa é a segunda metade do século XX, momento em que as aludidas teorias ganham corpo para refletir acerca dos caminhos do sistema penal vigente.

No entanto, cumpre destacar que as críticas ao sistema penal vinculado, preponderantemente, ao encarceramento acima de tudo não são recentes. Afirma Foucault³ (2014, p. 89) que o poder punitivo passou a ser justificado na violação pacto social que rege a sociedade, por isso, o transgressor era posto contra toda a sociedade, sendo visto como uma verdadeira ameaça.

Em reforço, Foucault (2014, p. 223 et seq.) afirma que as prisões foram, no século XIX, eleitas como forma padrão de resposta aos delitos, dando início a um processo de dominação marcado pelas “assimetrias das sujeições disciplinares” e que, depois de um século, sendo conhecidos os inconvenientes deste modelo, não se vislumbrou qualquer alternativa, até porque a prisão aparenta ser a solução mais “igualitária” para proteger os interesses da sociedade lesada pelo cometimento de uma infração penal.

Somente a título de observação, exibindo o alcance da expressão Justiça Restaurativa, deve se ter em mente que a noção moderna de Justiça Restaurativa tem início na segunda metade do século XX, mais precisamente na década de 1970, com experiências piloto ocorridas na América do Norte, porém suas raízes seriam muito mais longínquas, ligadas a tradições religiosas e culturais dos povos indígenas dos Estados Unidos e Nova Zelândia, sendo o

³ Comenta Foucault (2014, p. 85 et seq.) acerca das reformas feitas, sobretudo, com base nos ideais Iluministas, que propugnaram uma maior humanização das penas. Trata o autor dos clássicos, em especial Beccaria. Porém, critica que a posição do infrator como um inimigo da sociedade em nada ajudou para diminuir a violência do poder punitivo, que permaneceu como um superpoder, só que com uma nova roupagem.

exercício de práticas restaurativas “tão antigos como a história humana”⁴(ZEHR, 2007, p. 15).

A Justiça Restaurativa, como conhecida hoje em dia, aparece como resultado de uma reação ao modelo de justiça penal tradicional. Nas décadas de 1960 e 1970, nos Estados Unidos, havia um descontentamento com o sistema prisional, ao passo que alternativas eram pensadas, dentre as quais destaca-se o “movimento reparador” que representava uma mudança na orientação do Direito Penal, no intuito de reverter a insuficiência da justiça em promover a responsabilização dos ofensores e dar atenção às necessidades das vítimas. Começaram a eclodir, a partir de então, práticas e valores restaurativos, muito embora não se tivesse uma sistematização mais formal de um sistema de Justiça Restaurativa como se nota hoje em dia (PALLAMOLLA, 2009, p.34).

O marco inicial mais bem definido como primeira experiência de Justiça Restaurativa pode ser citado como o “programa de reconciliação entre vítima e ofensor”, iniciado em 1974 no Canadá, na província de Ontário, com base na mediação de conflitos posteriormente à decisão judicial ser aplicada (ACHUTTI, 2016, p.55).

Neste momento histórico, a reprimenda ao sistema penal encarcerador ganhava corpo, mormente, com o progresso da Criminologia Crítica, servindo para, mais uma vez, demonstrar o desajuste do paradigma punitivo na consubstanciação do discurso penal.

A Criminologia Crítica vai se estabilizar basicamente com a percepção de dois fenômenos: a mudança do foco do autor do crime para as condições estruturais que permeiam a origem dos comportamentos desviante e o desinteresse em relação às condições cognoscitivas que poderiam gerar o comportamento desviante, ao passo em que os estudos se voltaram para os

⁴ Sobre o tema ver Jaccoud (2005, p.163) ao citar que em diversas codificações de grupamentos sociais antigos se percebem práticas restaurativas, a exemplo do Código de Hamurabi (1700 a.C) e do Código de Lipit-Ishtar (1875 a.C), nos quais eram previstas, para solver crimes contra o patrimônio, obrigações repositivas. Além destes, os Códigos Sumeriano (2050 a.C) e de Eshunna (1700 a.C) iam mais adiante e previam a restituição até mesmo para crimes violentos.

mecanismos sociais e institucionais responsáveis pelos processos de criminalização (BARATTA, 2011, p. 160).⁵

Dessa maneira, em decorrência do crescente descontentamento com o modelo de justiça penal tradicional, teorias e ciências deslegitimadoras deste sistema, proporcionalmente, ganham espaço, a exemplo da Vitimologia e do Abolicionismo Penal.

A Justiça Restaurativa, na década de 1980, tem grande crescimento, com o trabalho desenvolvido por diversos autores, como Howard Zehr, Mark Umbreit, Daniel Von Ness, Tony Marshall e Martin Wright, além dos magistrados Mick Brown e Fred McElrea da justiça neozelandesa e da polícia australiana, promovendo a Justiça Restaurativa como base para pesquisas que propugnavam a reforça do sistema criminal (BRAITHWAITE apud ACHUTTI, 2016, p. 55).

Vale ressaltar, inclusive que, movimentos em prol de direitos sociais e das mulheres⁶, à proporção que denunciavam a discriminação racial em todos os setores da justiça penal e o mau tratamento conferido às vítimas, respectivamente, influenciaram o crescimento da Justiça Restaurativa (DALY e IMMARIGEON apud ACHUTTI, 2016, p. 55/56).

Com efeito, a Justiça Restaurativa passa a ganhar contornos mais bem definidos. Surgem, então, diversos autores dedicados à matéria, visando superar, ou, ao menos, transformar a política criminal tradicional, conferindo novo tratamento ao conflito penal, indo além do encarceramento como solução primordial, preocupando-se, também e principalmente, com a efetiva atenção

⁵ Baratta afirma que o fracasso do cárcere, conforme vasta literatura, decorre da sua impossibilidade estrutural de reeducar e reinserir o indivíduo à sociedade, tornando, assim, vazio o discurso ideológico penal. Afirma, ainda, que, embora legislações atuais (ao tempo da obra, pois sua primeira edição data do início da década de 1980) da Itália e da Alemanha demonstrassem uma preocupação com a vida do ofensor em sociedade, dois motivos arrefeceriam esta intenção: o ceticismo, pois não se atentara para os efeitos negativos do cárcere no indivíduo e a desconsideração que nem sempre o problema é a reeducação e ressocialização, mas sim a educação e a socialização, pois, na maioria dos casos, os presos são provenientes de camadas marginalizadas da sociedade, que dela são, de início, não integradas (BARATTA, 2011, p. 168/169).

⁶ Podem ser citados como principais pontos das reivindicações sociais ligadas aos mencionados movimentos: direitos dos prisioneiros e alternativas às prisões; resolução de conflitos; programas de reconciliação vítima-ofensor; mediação vítima-ofensor; grupo de defesa dos direitos das vítimas; conferência de grupos familiares e círculos de sentença (DALY e IMMARIGEON apud ACHUTTI, 2016, p. 56/57).

despendida à vítima, esquecida no processo pena tradicional e com o ofensor, pretendendo-lhe salvaguardar das perversidades do sistema de justiça penal retributivo.

Em seguida, na década de 1990, a Justiça Restaurativa ganha maior destaque, sendo o foco de muitos pesquisadores, encarando-a como uma possibilidade de solução da ineficiência, financeira e humana, do sistema tradicional, marcado pelo insucesso em responsabilizar os infratores e atender às demandas das vítimas (PALLAMOLLA, 2009, p.34).

Contextualizados os antecedentes e a evolução do pensamento em torno do modelo de Justiça Restaurativa, cumpre-nos passar à delimitação de seu conceito. Sucede que a Justiça Restaurativa é uma teoria que se desenvolveu em diversos lugares, concomitantemente, de modo que “todos os modelos restaurativos estão ligados em alguma medida à cultura em que surgem” (ZEHR, 2007, p. 14).

Portanto, é de se presumir uma certa dificuldade em encontrar um conceito que seja unânime, haja vista que este novo modelo possa variar a depender do contexto sócio-jurídico que se insira.

3.2 A (IN)DEFINIÇÃO DO CONCEITO DE JUSTIÇA RESTAURATIVA

Inicialmente, revela-se necessário destacar que existe uma particular complexidade em se definir, precisa e uniformemente, o significado e alcance da expressão “Justiça Restaurativa”.

Tal obstáculo se deve, notadamente, ao fato de que a Justiça Restaurativa, como se entende hoje, se desenvolveu com base em diversas práticas e métodos aplicados, ao longo do tempo, em diversos locais, de forma independente, além do fato de que forte influência foi feita por inovações promovidas por teorias estranhas a ela, como o movimento de assistência às vítimas, policiamento comunitário e corte de solução de problemas (VAN NESS e STRONG, 2010, p.23).

A Justiça Restaurativa se mostra, pois, como uma ideia caracterizada pela complexidade, cujo significado permanece em plena evolução à medida em que novas descobertas forem feitas (VAN NESS e STRONG, 2010, p.41).⁷

O que se nota é que, em cerca de vinte anos de debate científico e experiências envolvendo a Justiça Restaurativa, não se possui um conceito precisamente definido (PALLAMOLLA, 2009, p. 53).

Tanto é assim que afirma Sica (2007, p.10) que “mais do que uma teoria em formação, a Justiça Restaurativa é uma prática ou, mais precisamente, um conjunto de práticas em busca de uma teoria”.

Ademais, é seguro afirmar que o conceito e o alcance da Justiça Restaurativa estão e estarão em constante processo de evolução, uma vez que as suas balizas estão intimamente conectadas com as práticas arraigadas na cultura de cada povo e, por óbvio, também, com as demandas de cada sociedade.

Demonstra-se, nesta toada, relevante evidenciar que, conforme aduz Ilana Martins Luz (2015, p. 103 et seq.) a compreensão do significado da Justiça Restaurativa e, por consequência, a construção do seu conceito, depende de três fatores: a redefinição do conceito de crime, que deve ser tratado, principalmente, como um ato que atinge relações pessoais; a nova compreensão da finalidade da responsabilização, que deve buscar, primordialmente, conduzir a vítima, na medida do possível, ao seu *status* anterior, sem precisar, para tanto, infligir dor ao ofensor e, por último, a reintegração, que deve afastar a visão maniqueísta acerca do crime, no intuito de restaurar as relações pessoais afetadas pelo conflito penal.

Sendo assim, a Justiça Restaurativa deve ser tratada como um sistema com conceito aberto e com diversas significações que se presta, ao fim e ao cabo, a sanear conflitos interpessoais (SANTOS, J. M. 2015, p.17).

⁷ Van Ness e Strong (2010, p.41) fazem interessante comparação acerca da definição do conceito de Justiça Restaurativa. Afirmam que, à semelhança do que ocorre com os conceitos de “democracia” e de “justiça”, as pessoas, em geral, entendem seu significado, porém podem não concordar com uma definição precisa.

Sica (2007, p.10) vai além ao afirmar que, em um sentido ainda mais amplo, Justiça Restaurativa seria qualquer tentativa de reparar dano causado pelo cometimento de uma infração penal.

Dentro deste contexto de multiplicidade de conceitos e significados que a Justiça Restaurativa pode assumir, Johnstone e Van Ness *apud* Van Ness e Strong (2010, 41 et seq.) listam três concepções básicas da Justiça Restaurativa: a primeira seria a concepção do encontro, em que o foco está na discussão conjunta entre os interessados (vítima, ofensor e outros, como a sociedade) em um ambiente relativamente informal, ajudando no trato entre as partes; a segunda é a concepção da reparação, que desloca o foco para o dano causado pelo crime, sendo seu objetivo primordial conferir certa dose de reparação para as vítimas, sociedade e, até mesmo, se for o caso, para o ofensor; e, por fim, a concepção da transformação, que assume uma faceta mais ampla, ultrapassando os conflitos, individualmente considerados, para se preocupar com problemas estruturais da sociedade (como o racismo e a violência de gênero, por exemplo), concebendo a Justiça Restaurativa como um modo de viver no qual todos os relacionamentos podem ser restaurados.

Analisando as diversas concepção supramencionadas, Pallamolla (2009, p. 59) afirma que “apesar de conterem significativas diferenças entre si, encontram-se inseridas no movimento restaurativo e possuem pontos em comum. ”

Ademais, é notável a amplitude que a expressão Justiça Restaurativa assume, de sorte que seu conceito se mostra em constante evolução, na medida em que este novo paradigma de justiça penal se encontre em pleno crescimento.

Tanto é assim que Johnstone e Van Ness *apud* Achutti (2016, p.63) vão justificar os obstáculos da definição do conceito de Justiça Restaurativa em, basicamente, três pontos: o primeiro seria o fato de que o a Justiça Restaurativa se encontra à frente dos modelos tradicionais de justiça penal, sendo que a mensuração do que seria ou não restaurativo é voltado muito mais para o aspecto prático do que o teórico; o segundo seria a complexidade que é própria deste modelo, porque diferentes aspectos são considerados na avaliação de uma prática restaurativa, podendo estes aspectos variarem de relevância a depender da visão de quem os avalia; e, finalmente, a já tratada natural abertura

deste termo, pois novas experiências, bem como transformações das atuais práticas restaurativas podem ter direta influência no caminho que a Justiça Restaurativa pode trilhar.

A despeito das dificuldades de se encontrar um conceito sólido para a Justiça Restaurativa e, também, levando em consideração as diversas vertentes ou concepções que este sistema pode ter, diversos autores, ainda assim, tentam projetar sua definição. Porém, ressalva Zehr (2007, p.7) que a Justiça Restaurativa é, em verdade, uma filosofia, orientada por princípios, que engloba diversas práticas e programas, a fim de estimular uma maneira diferente de se encarar e tratar o crime.

Feitas estas considerações, denota-se clara e evidente toda a cizânia que circunda a pretensão de identificar um conceito fechado de Justiça Restaurativa. Contudo, há uma aceitação relativamente geral em relação à definição trazida por Tony Marshall, segundo a qual “a justiça restaurativa é um processo pelo qual todas as partes que têm interesse em determinada ofensa, juntam-se para resolvê-la coletivamente e para tratar suas implicações futuras” (PALLAMOLLA, 2009, p.54).⁸

3.3 PRINCÍPIOS E VALORES BÁSICOS DA JUSTIÇA RESTAURATIVA

Como visto, existe relativa dificuldade em se conjecturar um conceito unânime sobre a Justiça Restaurativa, contribuindo fortemente para tal situação o fato de que este sistema vem se desenvolvendo ao longo do tempo, simultaneamente, em diversos espaços, criando embaraços à uma uniformização do significado de Justiça Restaurativa, o que, de modo algum, impede sua evolução e maior ampliação do âmbito de sua incidência nos diversos ordenamentos jurídicos.

Essa multiplicidade de visões sobre a Justiça Restaurativa implica, por conseguinte, em diversas definições distintas sobre quais seriam os princípios regentes do sistema restaurativo (à semelhança do que ocorre com a definição conceitual). Contudo, independentemente do viés adotado, a Justiça

⁸ Daniel Achutti (2016, p. 65). também menciona o “consenso” existente quanto ao conceito trazido por Marshall., citando diversos autores que o utilizam, a exemplo de Braithwaite, Strang, Ruggiero, dentre outros.

Restaurativa é uma posição de vanguarda que busca, antes de tudo, transformar a maneira de se encarar a questão penal.

O foco da Justiça Restaurativa está na redefinição do objeto sobre o qual se voltará a atenção do sistema penal. O crime, propriamente entendido, juntamente com o infrator e a repercussão do fato na sociedade representam o foco do sistema penal tradicional. Do seu turno, a Justiça Restaurativa se debruça, principalmente, sobre as consequências do fato delituoso e nas relações interpessoais que, por sua causa, foram afetadas (SICA, 2007, p.27).

Tradicionalmente, com base na noção de justiça retributiva Zehr (2008, p. 170) demonstra que o crime era compreendido como uma violação pública, porquanto o maior afetado fosse o Estado, senão vejamos:

o crime é uma violação contra o Estado, definida pela desobediência à lei e pela culpa. A justiça determina culpa e inflige dor no contexto de uma disputa entre ofensor e Estado, regida por regras sistemáticas.

A punição, pois, passa ter seu alicerce na defesa da sociedade e esse modelo é explicado com base na teoria do contratualismo⁹, porque se imagina que o cidadão consentiu com as leis da sociedade e, portanto, o crime seria uma violação deste pacto, sendo uma violência contra a comunidade, de um modo geral, autorizando e legitimando a intervenção penal, que se mostra como um superpoder (FOUCAULT, 2014, p. 88/89).

Dentro da noção tradicional que vige até hoje, o crime representa quase que tão somente uma infração à norma legal, reduzindo seu impacto nas relações interpessoais. Tanto é assim que, normalmente, as vítimas são alijadas no processo penal, sob a escusa alegação de que poderiam trazer “irracionalidades” para dentro de um procedimento “racional”. Logo, o processo penal adota uma roupagem antidemocrática, servindo para atender aos anseios do Estado, em detrimento, sobretudo, ao respeito às necessidades das vítimas (ACHUTTI, 2016, p.40).

⁹ Beccaria explica que as penas decorrem de um sacrifício de uma pequena parcela da liberdade de todos, em nome da segurança da sociedade. A soma destas parcelas formaria a noção de soberania, que deveria ser entregue a um legítimo “administrador”, pois a defesa, por cada indivíduo, de sua liberdade entregaria a sociedade ao caos. Desse modo, o direito de punir se apoia na “necessidade de defender o depósito do bem comum das usurpações particulares” (BECCARIA, 1997, p 41/42).

Por outro lado, a Justiça Restaurativa pretende encerrar com este ponto de vista e, segundo assevera Zehr (2008, p. 170/171), representa:

uma violação de pessoas e relacionamentos. Ele cria a obrigação de corrigir os erros. A justiça envolve a vítima, o ofensor e a comunidade na busca de soluções que promovam reparação, reconciliação e segurança.

Assim, a Justiça Restaurativa é um modelo de transformação do ímpeto repressor do sistema penal baseado no binômio crime-castigo, a partir da inserção do diálogo na solução dos conflitos penais. Toda a estrutura do modelo restaurativo visa, em primeiro lugar, a redução do poder punitivo contido no sistema penal tradicional (ACHUTTI, 2016, p. 43/44).

Ultrapassadas estas anotações iniciais, resta bem evidenciada a mudança que pretende a Justiça Restaurativa, buscando uma transformação do sistema criminal, a partir de um entendimento inovador que traz um novo enfoque acerca do crime e seus impactos, bem como das pessoas nele envolvidas.

Deve ser destacado, outrossim, que, a exemplo do que ocorre com a definição do conceito de Justiça Restaurativa, o elenco dos seus princípios regentes possui grande variação, tendo em vista que este sistema se encontra em plena evolução e tem grande influência do contexto em que está inserido.

Por conta disto, destacar-se-ão os princípios mencionados por alguns autores (Howard Zehr, John Braithwaite, Van Ness e Strong e os princípios descritos na Carta de Araçatuba) que, apesar das diferenças em termos, caminham no mesmo sentido, qual seja: a transformação do paradigma tradicional de justiça penal.

Howard Zehr afirma que a Justiça Restaurativa se baseia na visão antiga do delito, que era compartilhada pela grande maioria das sociedades, decorrendo daí três princípios básicos¹⁰: i) “o crime se define como um ato danoso contra as pessoas e as relações interpessoais”; ii) “as ofensas geram obrigações” e iii) “a obrigação principal é a de reparar o dano causado” (ZEHR, 2007, p. 25).

¹⁰ Ao revés desta concepção, a justiça tradicional entende que: o crime é uma ofensa contra o Estado; as ofensas geram culpabilidade e a justiça requer que o Estado determine culpabilidade e imponha castigos (ZEHR, 2007, p. 27)

O primeiro princípio parte de uma premissa básica: todos estamos entrelaçados na vida em sociedade. O crime, nesse contexto, representaria uma ferida na comunidade, espalhando-se em toda rede social, maculando as relações interpessoais. Desse modo, a Justiça Restaurativa, partindo desta ideia, deve se preocupar em recompor ao estado original todos os envolvidos: vítimas, ofensores e comunidade (ZEHR, 2007, p.26).

Afirma Zehr (2008, p.171) que o crime é um mal causado às vítimas, mas pode sê-lo também ao próprio ofensor, podendo ser o crime, inclusive, uma procura por empoderamento em reação às violações¹¹ sofridas durante toda a sua história de vida.

O crime, então, representa “uma violação do justo relacionamento que deveria existir entre indivíduos” e seus efeitos têm repercussão em toda a sociedade. Contudo, não representa o crime uma violação à sociedade, mas sim às pessoas, já pode ser causa ou consequência de conflitos interpessoais. Daí porque as próprias pessoas devem ser o ponto de partida para a nova compreensão das situações problemáticas (ZEHR, 2008, p. 172).

O segundo princípio elencado por Zehr indica que dos crimes surgem obrigações, daí porque a Justiça Restaurativa ressalta a importância da responsabilidade ativa do ofensor (ZEHR, 2007, p.30).

O crime acarreta prejuízos para outrem e, desse fato, surge a necessidade deste mal ser sanado para que se possa falar em justiça. Para tanto, aos ofensores cabem o reconhecimento do mal causado e, por consequência, a proatividade no sentido de corrigi-lo, ainda que parcial ou simbolicamente (ZEHR, 2008, p. 186).

Deve ser ressaltado que, muitas vezes, o reconhecimento da responsabilidade não será espontâneo, de modo que a aceitação das incumbências decorrentes dos crimes deve ser incentivada, mas não se olvida que daí os ofensores podem acabar sendo coagidos. Por isso, por mais que seja incentivado ao ofensor a assunção de responsabilidade, tal fato nunca deve ser

¹¹ Zehr cita como exemplo abusos sofridos durante a infância. Outras tantas causas podem, também, ser citadas: falta de acesso à educação; discriminação, dentre outras razões que acabam por marginalizar ou infligir traumas à dignidade da pessoa humana.

imposto, pois a ausência de voluntariedade dificilmente terá efeitos positivos, seja para a vítima seja para o ofensor (ZEHR, 2008, p. 186/187).

Importante observação deve ser feita, pois as obrigações que decorrem dos crimes são, em primeiro lugar, imputadas ao ofensor, mas nada impede que à sociedade possam ser impostas, como consequência do crime, obrigações (ZEHR, 2007, p. 30).

O terceiro princípio definido por Zehr é que a obrigação principal é de reparar o dano causado. Pode-se notar que este princípio decorre diretamente da ideia de que os crimes geram obrigações.

Este princípio surge como direto contraponto ao modelo tradicional de justiça penal, porquanto esta se preocupe com a justa retribuição do mal causado ao ofensor, relegando os interesses das vítimas. Como a Justiça Restaurativa tem uma especial preocupação com as pessoas, em especial as vítimas, a reparação do dano assume papel primordial na solução dos conflitos penais (ZEHR, 2007, p. 29).

Sendo assim, o crime seria definido como um ato lesivo e que a justiça seria a soma da reparação com a cura. Ainda que a reparação total não seja possível, a Justiça Restaurativa seria um ponto de partida para o início desta reparação. A cura, por sua vez, representaria uma noção de recuperação, tanto para a vítima, criando o sentimento de que “a vida faz sentido e que ela está segura e no controle”, quanto para o ofensor que deve ser incentivado a mudar seu comportamento (ZEHR, 2008, p.176).

Como já mencionado anteriormente, a preocupação primordial é com as vítimas, mas não há obstáculos para que os danos sofridos tanto pelo ofensor quanto pela comunidade sejam ignorados, uma vez que o objetivo da Justiça Restaurativa é promover uma experiência reparadora para todos os envolvidos no conflito penal (ZEHR, 2007, p.29).

No que diz respeito à classificação dos princípios segundo a concepção de John Braithwaite, há a divisão dos valores básicos em três grupos: valores obrigatórios; valores que devem ser encorajados e valores que retratam um profícuo encontro restaurativo (BRAITHWAITE apud ACHUTTI, 2016, p. 70).

Dentro do primeiro grupo, são descritos sete valores (ou princípios) básicos, quais sejam:

a) Não dominação: um programa restaurativo não será considerado bem sucedido se não obtiver sucesso em evitar a dominação da resolução por uma das partes. O indivíduo que ocupar o papel de facilitador deve, sempre que necessário, intervir para evitar que uma parte se sobreponha a outra;

b) Empoderamento: decorre logicamente da não dominação. Representa a atitude do indivíduo durante o processo. Dá-se o exemplo de que se a vítima opta por não aceitar as desculpas do ofensor, o facilitador deve encorajá-la a tal, sem desmerecer a sua escolha;

c) Respeito aos limites: representa uma proibição a soluções humilhantes ou degradantes, apesar de a Justiça Restaurativa trabalhar com a ideia de *reintegrative shaming*¹². Traz-se à baila o exemplo de um caso em que as partes decidiram por fazer um garoto vestir uma camisa em que estaria escrita a frase “eu sou um ladrão”, em total desrespeito aos valores restaurativos.

d) Escuta respeitosa: é condição *sine qua non* para o desenvolvimento dos encontros restaurativos. Tal valor significa as partes estão em um mesmo patamar e que quem estiver em desacordo com esta regra deve ser retirado do processo, pois está a desprezar o empoderamento dos demais participantes;

e) Igualdade de preocupação com todos os participantes: diz respeito à isonomia dos participantes, a Justiça Restaurativa não pode estar mais preocupada com uma das partes, mas, pelo contrário, deve se atentar para as necessidades de todos (ofensor, vítima e sociedade). Contudo, este valor não significa que o tratamento igual acarretará em igual medida de auxílio, pois as necessidades podem variar, mas sim que não haverá preferência de tratamento;

f) *Accountability* ou *appealability*¹³: se relaciona com a ideia de voluntariedade de submissão (ou não) aos procedimentos restaurativos.

¹² Vergonha reintegrativa (tradução nossa).

¹³ Os termos adotados por Braithwaite não possuem tradução em português que se adequem à ideia que o autor pretende passar. *Accountability* pode significar responsabilidade e *appealability* pode significar recorribilidade. Ambas as traduções não retratam o significado deste valor neste caso.

Significa que o interessado tem o direito de optar por levar seu caso a uma corte de justiça ou a uma conferência restaurativa (BRAITHWAITE, 2003, pp. 9/11).

Esses valores se situam no primeiro grupo e devem ser considerados obrigatórios. Caso contrário, a liberdade, bem como a igualdade entre as partes submetidas ao procedimento restaurativo encontrar-se-ão em risco, ou seja, estes princípios são fundamentais na construção de um processo salutar, de modo que se outros valores não forem atendidos, estes, impreterivelmente, devem ser (BRAITHWAITE, 2003, p. 8).

O segundo grupo de valores (ou princípios) podem ser ignorados pelos participantes, sem que o procedimento seja maculado na sua essência. Todavia, estes princípios devem ser estimulados, porquanto possam refletir uma melhor forma de avaliar o sucesso do modelo restaurativo de justiça. Em reforço, esses valores servem, ainda, para convencer a sociedade dos benefícios da Justiça Restaurativa. Dizem respeito, basicamente, às formas de cura, como a reparação material e emocional e, também, o apoio da comunidade (BRAITHWAITE, 2003, p. 11).

Por fim, o terceiro grupo de valores (ou princípios) não são imperativos como os primeiros, ou, ainda não devem ser encorajados como os segundos, porque possuem caráter bastante pessoal. A natural manifestação destes valores tende a significar que o procedimento restaurativo logrou sucesso. Como exemplo pode-se citar a aceitação do pedido de perdão por parte da vítima (BRAITHWAITE, 2003, p. 12).

Do seu turno, Van Ness e Strong (2010, p.47 et seq.) realizam, à semelhança de John Braithwaite, uma separação dos valores em grupos, sendo somente dois neste caso, e a importância na observância deste reside no fato de que *“the processes identified with restorative justice will not necessarily produce restoration if they are not used according to the principles and values of restorative justice”*.¹⁴

¹⁴ Os processos ligados à justiça restaurativa não irão, necessariamente, produzir reparação se não forem conduzidos de acordo com os princípios e valores da Justiça Restaurativa (tradução nossa).

O primeiro grupo de valores descritos por Van Ness e Strong (2010, p. 48/49) corresponde aos “*normative values*¹⁵”, que se vinculam à ideia de “*the way the world ought to be*¹⁶”, quais sejam:

a) Responsabilidade ativa: diz respeito ao comportamento proativo de promover os valores restaurativos e corrigir comportamentos que possam causar mal a outras pessoas;

b) Vida social pacífica: remete-se a ideia de reagir ao crime de maneira a promover harmonia, contentamento, segurança e bem estar social;

c) Respeito: relaciona-se com a necessidade de tratar as pessoas envolvidas com o crime de maneira digna;

d) Solidariedade: diz respeito ao apoio e à conexão que deve ser criada, ainda que haja discordâncias entre as partes.

Este grupo de princípios corresponde, em síntese, ao terceiro grupo descrito por Braithwaite¹⁷ e, também, ao tipo de comportamento social de se busca alcançar com o desenvolvimento da Justiça Restaurativa (VAN NESS e STRONG, 2010, p.48).

O segundo grupo proposto por Van Ness e Strong (2010, p. 49) abarcam os chamados “*operational values*¹⁸” que exprimem “*the way restorative programs should function*¹⁹”, são eles:

a) Correção: aqueles responsáveis pelos danos decorrentes das ofensas são os encarregados de repará-los, na medida do possível;

b) Assistência: as partes afetadas devem ser auxiliadas no que necessitarem por conta do resultado das ofensas sofridas;

c) Colaboração: as partes envolvidas no conflito devem buscar soluções em conjunto para solucionar o resultado da ofensa;

¹⁵ Valores normativos (tradução nossa).

¹⁶ A maneira que o mundo deveria ser (tradução nossa).

¹⁷ Valores que devem emergir naturalmente das partes e que corresponderão, geralmente, ao sucesso do procedimento restaurativo.

¹⁸ Valores operacionais (tradução nossa).

¹⁹ A maneira que os programas restaurativos devem funcionar (tradução nossa).

d) Empoderamento: as partes envolvidas têm a oportunidade de participar e influenciar diretamente no tratamento dado ao conflito;

e) Encontro: às partes é dada a oportunidade de encontrar umas às outras em um ambiente seguro para discutir a ofensa, seus danos e a solução que será dada;

f) Inclusão: as partes são incentivadas a se engajar e moldar o processo restaurativo;

g) Educação Moral: os padrões da comunidade devem ser reafirmados e considerados na determinação de como responder às ofensas;

h) Proteção: devem ser priorizadas a segurança emocional e física das partes;

i) Reintegração: às partes devem ser dadas as chances de se reinserirem nas suas comunidades;

j) Resolução: os problemas decorrentes dos conflitos e seus resultados devem ser bem definidos, sendo dispensado o devido apoio às pessoas por eles afetadas.

Entre estes valores, deve ser dado especial destaque a quatro deles (encontro, correção, reintegração e inclusão), pois representariam a essência²⁰ do procedimento restaurativo (VAN NESS e STRONG, 2010, p.48).

Compulsando-se as duas classificações precedentes nota-se grande semelhança entre elas, existindo, basicamente, como ponto de distinção entre ambas, ao fato de que Van Ness e Strong rearrumaram em um novo sistema os três grupos referidos por Braithwaite, mas, no que pertine ao teor dos valores, não há diferença substancial (ACHUTTI, 2016, p. 73).

É de especial relevância destacar, outrossim, que a produção acadêmica nacional sobre o tema resultou na publicação da Carta de Araçatuba, documento elaborado quando da realização do Simpósio Brasileiro de Justiça Restaurativa, sendo expostos os seguintes princípios que são as diretrizes do sistema restaurativo de justiça penal (ILANA MARTINS LUZ, 2015, p. 125):

²⁰ Os autores fazem a metáfora de que se a Justiça Restaurativa fosse um edifício, os quatro valores destacados seriam os elementos estruturais de sua arquitetura.

a) Plena informação das partes em relação aos procedimentos e práticas que serão desenvolvidas durante o processo, de sorte que possam os envolvidos participar com autonomia e respeito, de acordo com sua livre vontade;

b) Responsabilidade ativa dos participantes, com a atenção voltada tanto para as necessidades das vítimas quanto para as necessidades do ofensor, com a participação direta da comunidade na solução dos conflitos;

c) Respeito às tradições culturais locais, bem como às discrepâncias sócio-econômicas que podem existir entre as partes;

d) Desenvolvimento do procedimento dentro dos limites do Estado Democrático de Direito, devendo ser observado o direito material no que tange às questões de direito material. Além disto, deve o procedimento ser facilitado por terceiro com capacidade para administrar a solução do conflito pela via restaurativa, que deve ser mantida em sigilo;

e) Integração com o sistema judiciário²¹ e com o sistema de assistência social.

Com efeito, é indiscutível que a Justiça Restaurativa, em face da sua multiplicidade de conceitos e definições²², tem, por conseguinte, diversos vieses no que pertine à exposição dos seus princípios e valores.

A Justiça Restaurativa, entendidos os seus princípios e valores, serve para contrapor o sistema penal tradicional, que, sob a égide do punitivismo, não consegue solucionar os conflitos penais, nem mesmo proteger os direitos humanos fundamentais (SALIBA, 2009, p. 156).

Os princípios e valores que foram destacados, independente de qual autor seja tomado como base, servem como um farol para a implantação de um sistema que pretende transformar as bases punitivistas do vigente sistema penal, com a concretização dos seus valores.

²¹ A integração com o sistema judiciário pode sugerir aproximação com o princípio da complementaridade destacado por Francisco Amado Ferreira, segundo o qual há compatibilidade entre o modelo restaurativo e o modelo tradicional de processo penal, podendo se vislumbrar, inclusive, a combinação dos benefícios do modelo restaurativo de justiça com as exigências do processo penal tradicionalmente encarado (FERREIRA, 2006, 38).

²² Van Ness e Strong (2010, p.48), neste sentido, afirmam existir diversas listas dos valores da Justiça Restaurativa, assim como há inúmeras definições da mesma.

Como afirma Sica (2007, p. 10) a definição dos princípios da Justiça Restaurativa serve para impulsionar uma nova maneira de encarar o fenômeno criminal. Veja-se:

a proposta de promover entre os verdadeiros protagonistas do conflito traduzido em um preceito penal (crime), iniciativas de solidariedade, de diálogo e, contextualmente, programas de conciliação (SICA, 2007, p. 10).

Conseqüentemente, os princípios da Justiça Restaurativos podem ser reunidos sob “um ideal de justiça social, com efetiva participação das partes e comunidade, com autonomia de vontades, respeito ao ser humano, e seus valores fundamentais, proteção aos direitos humanos e a dignidade da pessoa humana (SALIBA, 2009, p.156).

3.4 OBJETIVOS PRIMORDIAIS DA JUSTIÇA RESTAURATIVA

A Justiça Restaurativa tem a concepção de transformar o sistema penal tradicionalmente estabelecido sob as bases do punitivismo e do crime-castigo, situando-se em oposição a este modelo, impulsionando uma justiça penal inclusiva, com alicerce no diálogo entre as partes e, também, com a comunidade (SALIBA, 2009, p. 148).

Nesse contexto, Zehr (2008, p. 175) define que, considerando o crime como um ato lesivo, a justiça será feita quando realizada a reparação e promovida a cura.

A noção de reparação, habitualmente alheia ao contexto penal, quando transportada para o Direito Penal orienta-se para o ressarcimento da vítima, ressocialização do ofensor, reafirmação da validade da norma jurídica e restabelecimento da paz social (SANTANA, 2010, p.189).

Ademais, a reparação para Allison Morris (2005, p. 422) tem a função precípua de promover a devida responsabilização dos ofensores e recompor os danos suportados pela vítima, simbólica e, sendo possível, concretamente. Nesse sistema, não se deixa de lado a proteção social, nem mesmo a preocupação com a gravidade dos delitos, porém, a participação ativa dos interessados na construção conjunta da solução faz com que haja uma maior compreensão do fenômeno criminal, sendo maior o nível de satisfação, quando comparado com o sistema de justiça penal tradicional.

A cura, por sua vez, pode ser entendida como um processo prospectivo de um futuro mais harmônico, tanto na perspectiva da vítima quanto na perspectiva do ofensor. Para aquela, a cura seria o renascimento do sentimento de controle e segurança, já para este, a cura seria o incentivo necessário para a mudança no seu comportamento, assumindo a responsabilidade e, daí, compreendendo os males causados, evitar a repetição daquela conduta no futuro (ZEHR, 2008, p.176).

Entendidas as finalidades precípua da Justiça Restaurativa, deve-se frisar que a sua sólida implantação dependerá, intensamente, de um apoio triplo. No primeiro patamar, existe o grupo básico, composto pelas agências administrativas, corpo legislativo ou de entidades sem fins lucrativos pelas quais as práticas restaurativas se farão valer; no segundo patamar, tem-se os indivíduos ou grupos que apoiam o primeiro grupo, como financiadores e parceiros, fazendo com que a implementação das práticas restaurativas seja bastante facilitada; por último existe o apoio da comunidade, que legitima as ações dos grupos anteriores, a falta deste suporte pode, em situações críticas, enfraquecer o movimento em favor da Justiça Restaurativa (VAN NESS e STRONG, 2010, p. 141/142).

Em conclusão, constata-se que, com o apoio necessário, a Justiça Restaurativa se mostra como um sistema o qual, com todas as suas vicissitudes, se presta a transformar a justiça penal retributiva cujo discurso teórico não consegue racionalizar a imposição do mal que causa, propondo “entre os verdadeiros protagonistas do conflito traduzido em um preceito penal (crime), iniciativas de solidariedade, de diálogo e, contextualmente, programas de reconciliação” (SICA, 2007, p.10).

3.5 PRÁTICAS RECORRENTES DA JUSTIÇA RESTAURATIVA E OS MOMENTOS DE SUA APLICAÇÃO.

Nem sempre a Justiça Restaurativa impedirá a instauração de um processo penal. Pallamolla (2009, p. 99) parte desta premissa para, então, definir os momentos nos quais as práticas restaurativas podem ser aplicadas, que são quatro:

a) Antes da acusação, na fase policial: neste caso, a proposição das práticas restaurativas pode ser feita pela autoridade policial ou pelo *Parquet*. A crítica a ser feita é que, se deixado ao cargo da polícia a opção ou não pela implementação das práticas restaurativa, haverá grande grau de discricionariedade²³ na espécie, o que pode representar um aumento exacerbado da intervenção policial, que, ressalve-se, nem é a titular da ação penal. Deve-se frisar, outrossim, que, no Brasil, a polícia, para possuir tal incumbência, precisa ser submetida a um processo de remodelagem, a fim de superar as marcas repressivas que a dominam. Assim sendo, o mais indicado, neste cenário, seria deixar o Ministério Público com tal responsabilidade, a partir da análise dos requisitos mínimos para deflagrar o procedimento restaurativo (PALLAMOLLA, 2009, p. 100);

b) “fase pós-acusação, mas, usualmente, antes do processo. O encaminhamento é feito pelo Ministério Público” (PALLAMOLLA, 2009, p. 101);

c) “etapa do juízo, tanto antes do julgamento quanto ao tempo da sentença. O encaminhamento é feito pelo Tribunal” (PALLAMOLLA, 2009, p. 101);

d) Já durante a execução da pena, a adoção das medidas restaurativas pode servir como alternativa à prisão, ou, ainda, ser a ela somada. Pallamolla (2009, p.102) faz a ressalva de que, se mantida a pena privativa de liberdade, por exemplo, vislumbra-se que, para o ofensor, não haverá benefícios concretos, porém, para a vítima pode haver pontos positivos.

No entanto, a despeito da observação realizada por Pallamolla, ainda que o acordo restaurativo seja levado a cabo durante a execução da pena, pode-se pensar em benefícios a serem propostos ao ofensor, como a progressão de regime ou, ainda, a comutação da pena que lhe foi aplicada.

Por fim, arremata-se que, nos ordenamentos jurídicos com preponderância do *civil law*, como o Brasil, o princípio da legalidade ganha especial força, assim, a definição da aplicação da Justiça Restaurativa, bem

²³ A autora destaca que, na Nova Zelândia, nos casos de delinquência juvenil, a polícia é obrigada a direcionar a solução dos casos para a Justiça Restaurativa, o que, para este gênero de delitos, impede a discricionariedade policial.

como seu instante temporal, não pode se perfazer discricionariamente (PALLAMOLLA, 2009, p. 103).

No que tange às práticas restaurativas propriamente ditas, faz-se relevante salientar que a diversidade de valores e princípios, bem como de contextos sócio-culturais, contribui para o fato de que não há, como já ressaltado, uma uniformidade em relação à Justiça Restaurativa e às questões que a circundam, como o elenco das práticas que devem ser adotadas a fim de se alcançar os objetivos almejados. Apesar desta ressalva, a literatura especializada ajuda a identificar práticas que são mais recorrentes nos procedimentos restaurativos.

A mediação vítima-ofensor é uma das práticas mais recorrentes da Justiça Restaurativa e diz respeito, tradicional e basicamente, ao encontro entre vítima e ofensor²⁴, com o escopo de se alcançar um ajuste entre as partes acerca do teor da reparação (PALLAMOLLA, 2009, p. 108).

É de extrema relevância destacar a diferença entre Justiça Restaurativa e Mediação. Cada um destes conceitos tem, quando comparados ao outro, aspectos mais amplos e aspectos mais restritos. A Justiça Restaurativa se revela mais restrita quando compreendida sua aplicação apenas em conflitos penais, enquanto que a Mediação tem lugar em conflitos jurídicos de outra natureza (sobretudo os de natureza cível). Por outro lado, a Justiça Restaurativa tem maior alcance no que tange às múltiplas formas de o ofensor e a vítima entrarem em consenso, sem que seja por meio da Mediação (SICA, 2007, p. 72).

Com a utilização desta prática “a Justiça Restaurativa pretende superar a dicotomia vítima-ofensor e desfazer os mitos (estereótipos) relacionados a ambos”, com a meta de promover o diálogo, em primeiro lugar, para, a partir daí, se chegar a um consenso, como consequência da dissuasão (PALLAMOLLA, 2009, p.109).

²⁴ Pallamolla (2009, p. 108 et seq.) ressalta que a noção clássica de encontro entre vítima e ofensor pode ser superada, pois vem sendo cada vez mais rotineira a inclusão de familiares e amigos, a fim de proporcionar maior sucesso a esta prática. Mais do que isso, também se inicia a prática de mediação com múltiplas vítimas e múltiplos ofensores, em grupos, quando uma vítima ou um ofensor, individualmente, não tem interesse ou possibilidade de se encontrar com o outro.

As *conferências restaurativas*²⁵ têm origem na tradição neozelandesa, sendo utilizadas, em um primeiro momento, para a solução de conflitos do âmbito da justiça juvenil (ACHUTTI, 2016, p. 81).

As peculiaridades deste modelo são: a ampla participação para além de vítima e ofensor, podendo incluir familiares, apoiadores, membros da comunidade e, até mesmo, representantes do governo²⁶; e o fato de que a conferência prescinde da presença da vítima (VAN NESS e STRONG, 2010, p. 27/28), mas, certamente, sua participação acrescentaria muita valia ao processo.

Os *círculos restaurativos* são encontros em que podem participar os envolvidos no conflito, seus familiares e apoiadores, membros da comunidade e representantes da justiça criminal, e que possuem a finalidade de dar atenção às necessidades de vítima e ofensor, de um modo mais global, sem que seja, obrigatoriamente, encetado um acordo restaurativo (PALLAMOLLA, 2009, p. 119/120).

Achutti (2016, p. 81) menciona os círculos de cura, os quais têm o objetivo de “restaurar a paz na comunidade afetada pelo conflito”, e, também, os círculos de sentença, que são descritos da seguinte maneira:

funcionam como uma espécie de ‘comunidade de cojugamento’ na justiça criminal tradicional”, sendo feita a ponderação de que, como esta prática demanda senso de coesão da comunidade, dificilmente será concretizada no “fragmentado meio urbano atual.

Os *comitês de paz*, por seu turno, se direcionam a problemas que assolam a comunidade, de um modo geral, e a disputas individualizadas dentro dela. Apesar da semelhança com os círculos restaurativos, estes comitês possuem noção mais genérica, trabalhando com situações problemáticas de um grupamento antes mesmo desta(s) ocorrência(s) serem definidas como crimes e serem capturadas pelo sistema de justiça criminal comum. Observa-se que tal prática se nota, com maior desenvoltura, em comunidades onde o Estado não se vê, de fato, presente, sendo incapaz, portanto, para gerir a resolução dos conflitos (ACHUTTI, 2016, p. 82).

²⁵ Rafaella Pallamolla se refere a esta prática como “conferências de família”, contudo Achutti, bem como Van Ness e Strong, não fazem essa restrição terminológica, de modo que preferimos tal nomenclatura.

²⁶ Pallamolla (2009, p. 118) indica que é comum a participação de agentes policiais, assistentes sociais e agentes responsáveis pelo livramento condicional do ofensor, se for o caso.

Os *conselhos de cidadania*, por sua vez, costumam voltar seus trabalhos para ofensores que já estão sob a submissão de uma condenação penal, de modo a incentivar a reparação do dano causado. Nesta prática existe a particularidade de que a decisão final costuma ser de encargo do próprio conselho, diminuindo, em teoria, a voz ativa dos envolvidos no conflito²⁷ (ACHUTTI, 2016, p. 82).

Cita-se, finalmente, o *serviço comunitário* que traz consigo uma controvérsia, porquanto possa ser compreendido como uma pena, e não uma prática restaurativa. Contudo, aqueles que se posicionam no sentido contrário afirmam que os danos não são suportados somente pelas vítimas, mas também pela comunidade, de modo que a prestação de serviço comunitário possui caráter restaurativo, por reparar os danos, em sentido amplo, sofridos pela sociedade. Ressalve-se, ainda, que o serviço comunitário, como prática restaurativa, impescinde da consensualidade (ACHUTTI, 2016, p. 83). Do contrário, estar-se-ia tratando, verdadeiramente, da imposição de uma pena restritiva de direitos, fugindo do escopo da Justiça Restaurativa.

Descritas as práticas mais recorrentes no cotidiano da Justiça Restaurativa, demonstra-se, claramente, que este sistema é “um conjunto de práticas em busca de uma teoria” (SICA, 2007, p. 8) e que, diante da sua plena e atual evolução e desenvolvimento, variável conforme os contornos sociais, jurídico e cultura que se insira, não se revela prudente fechar os olhos para outras tantas práticas que estejam em crescimento, preservando, eventualmente, nestas, se observados os princípios da Justiça Restaurativa, o caráter reparador próprio deste sistema de justiça penal.

²⁷ Pode ser que esta diminuição da proatividade dos envolvidos no conflito seja entendida como uma prática que vai de encontro a princípios da Justiça Restaurativa, notadamente, o do empoderamento.

4 APLICABILIDADE DA JUSTIÇA RESTAURATIVA AOS CASOS DE REVENGE PORN

Feitas as anotações básicas sobre a estruturação da Justiça Restaurativa, sendo debatidas as questões que envolvem sua tormentosa conceituação, seus valores, princípios e práticas, bem como o momento de sua aplicação, com suas consequências, deve-se partir para a análise de sua aplicabilidade em cotejo com os casos de *revenge porn* (em português: pornografia de vingança ou, ainda, pornografia de revanche).

Pode-se trazer à baila que existe, ao menos, uma desconfiança com a Justiça Restaurativa no que tange às garantias processuais. Contudo, deve ser ressaltado que não se percebe, enquanto viger o atual modelo de justiça, marcado pelas manifestações de autoridade, possibilidade de o sistema penal alcançar um patamar mais humano, legítimo e democrático (SICA, 2007, p. 119).

Neste caminho, a Resolução 2002/12 da Organização das Nações Unidas reconhece expressamente que “a utilização da justiça restaurativa não prejudica o direito público subjetivo dos Estados de processar presumíveis ofensores”.

Por sua vez, a Resolução nº 118/2014 do Conselho Nacional do Ministério Público encoraja a utilização das práticas restaurativas como forma de solucionar conflitos, afirmando em seu artigo 13 que:

as práticas restaurativas são recomendadas nas situações para as quais seja viável a busca da reparação dos efeitos da infração por intermédio da harmonização entre o (s) seu (s) autor (es) e a (s) vítima (s), com o objetivo de restaurar o convívio social e a efetiva pacificação dos relacionamentos.

As normas acima referidas somente dão concretude à ideia de que a justiça restaurativa não prescinde ou impede o processo penal, não existindo impedimento para que a Justiça Restaurativa conviva com o sistema penal clássico (FERREIRA, 2006, p. 38 et seq.).

Ademais, pondera Zehr (2007, p. 6) que a Justiça Restaurativa surgiu como forma de solucionar conflitos penais de menor gravidade, porém, a sua evolução já permite sua aplicação em larga escala, abarcando, inclusive, “as formas mais graves de violência criminal”.

Assim sendo, não existem óbices teóricos para a ampliação da utilização da Justiça Restaurativa que, pode, por óbvio, servir de mecanismo de solução dos conflitos penais decorrentes da pornografia de vingança.

4.1 BREVE CONTEXTUALIZAÇÃO DA PORNOGRAFIA DE VINGANÇA COMO CANAL DE REPRODUÇÃO DE VIOLÊNCIA DE GÊNERO.

Na era atual, o acesso à internet é cada vez mais disseminado pela população e a interação por meio de mídias e redes sociais faz parte do cotidiano de grande parte das pessoas. A vida hoje é vivida digitalmente, não sendo absurdo pensar que, em muitos casos, a interação por meio digital supera a interação interpessoal no mundo real.

Esta nova forma de vivenciar o mundo transformou a maneira de se compreender as teorias psicossociais, pois a interação no mundo digital nem sempre corresponderá àquela que, em tese, ocorreria no mundo real. Se no mundo real as pessoas se agrupam na busca de fortalecer a sua autoestima, aproximando-se de indivíduos com os quais compartilhem características que possam distingui-los de demais grupos, o que pode reforçar preconceitos e estereótipos, no mundo digital pode haver uma relativa mitigação deste fracionamento, diante da desmaterialização e pluralidade deste ambiente (SYDOW e DE CASTRO, 2017, p. 69).

A desmaterialização se refere à possibilidade que a internet permite de haver comunicação sem haver contato físico, o que ensejaria a aproximação de pessoas sem a análise dos filtros sociais (gênero, padrões de beleza etc) e, por sua vez, a pluralidade diz respeito à propagação e disseminação de grupos e comunidades com objetivos comuns (SYDOW e DE CASTRO, 2017, p. 69/70).

Contudo, se a internet se mostraria, teoricamente, como um ambiente de redução de diferenças e aproximação de pessoas, quando se trata de exposição pornográfica não consentida, ao contrário do que se esperava, ao menos hipoteticamente, o ambiente virtual tem servido para propagar hostilidade, reproduzindo “à exaustão os estereótipos do mundo real, transformando-os em estigmas indelévels” (SYDOW e DE CASTRO, 2017, p. 70).

Destarte, nota-se que o ambiente virtual não é, necessariamente, o espaço harmônico que se esperava e a sua peculiar velocidade na propagação

de informações serve, lamentavelmente, para a reprodução de condutas agressivas que representam, no caso da pornografia de vingança, o reforço do estigma da violência de gênero que malferem, sobretudo, as mulheres.

Em um primeiro momento a pornografia era restrita e, de certo modo, bastante controlada, com o advento das tecnologias ligadas à conectividade social houve uma banalização nesta prática, ao passo que qualquer pessoa ligada à rede pode ser, inclusive, fornecedora de conteúdo íntimo. Tal fenômeno poderia, em um primeiro instante, contribuir para uma desmistificação do corpo, sobretudo o feminino, marcado pelas amarras de um rígido controle social (MORAIS e DAVID, 2016, p.46/47).

No entanto, a especial vigilância moral dispensada às mulheres impõe severas punições, socialmente entedidas, àquelas que não correspondam a um padrão esperado pelo grupamento social, máxime no que concerne ao seu corpo, pois a construção do seu caráter, para a comunidade, pouco depende das suas aptidões, conquistas e capacidades, mas sim da análise do seu comportamento, que deve ser o mais recatado possível (MORAIS e DAVID, 2016, p.47).

Daí porque se observa, pois, uma patente desigualdade que somente reforça os estereótipos e estigmas que decorrem da violência de gênero arraigada na sociedade, ao passo que existe uma grande vigilância em torno do comportamento da mulher, policiando e limitando suas liberdades.

Cumprido ressaltar, outrossim, que esta forma de violência não escolhe suas vítimas e seus efeitos nocivos atingem indistintamente mulheres dos mais diversos grupos e estratos sociais.

Assim sendo, a era digital representa uma dualidade fenomenológica neste tema. Inicialmente, as mídias sociais representariam uma maior liberdade para quem quer que fosse, inclusive as mulheres, permitindo, com mais facilidade, registros íntimos para si ou para terceiros, o que representaria um desprendimento das amarras sociais proibitivas que propagam a candice e o puritanismo das mulheres. Porém, se vislumbra, outrossim, que as relações de poder podem, no ambiente virtual, fazer com que haja uma imposição de

vontade, desbancando a liberdade da mulher em compartilhar ou não seus registros (MORAIS e DAVID, 2016, p. 48).

Nesse contexto, resta bem caracterizada a violência da qual as mulheres são vítimas. Na espécie, a violência de gênero não está vinculada com a transgressão de normas positivadas no ordenamento jurídico, mas sim com a estruturação de uma relação desigual em que existem caracteres de hierarquia, com a sobrepujança de um lado perante o outro (mais fraco), que perde, ao menos parcialmente, sua consideração como um sujeito, sendo tratado como se coisa fosse (BUZZI, 2015, p. 41).

A perversidade da violência perpetrada contra a mulher, nos casos de pornografia de vingança, se materializa, então, com a falsa sensação de progresso advinda da era digital, em que se esperava maior aproximação e maior liberdade. Todavia, se percebe o oposto, porque, com a facilidade de comunicação e compartilhamento de informações, a estrutura de controle e dominação tornou-se ainda mais poderosa.

O ambiente digital traz consigo, ainda, um componente que agrava a nocividade desta prática, porque o caráter de impessoalidade²⁸ faz com que inúmeras agressões e assédios sejam perpetrados contra qualquer mulher (MORAIS e DAVID, 2016, p. 48), em decorrência da velocidade de compartilhamento de informações.

Com efeito, a pornografia de vingança se mostra como reflexo da violência de gênero à medida em que se presta como meio para reforçar a dominação masculina, porquanto sirva para reprimir a liberdade feminina com a ideia de que o corpo da mulher esteja aos préstimos da vontade do homem, que decidirá, ao seu bel-prazer, a compartilhá-lo, sem consentimento, a terceiros (BUZZI, 2015, p. 42).

Por consequência desta dominação masculina, o perigo de sofrer com esta prática faz com que as mulheres tenham sua liberdade restringida,

²⁸ Se vincula à noção de desmaterialização anteriormente tratada, pois as relações interpessoais são relativizadas no mundo digital. Há uma sensação de aproximação, contudo, na prática, pode-se afirmar que há um distanciamento real das pessoas.

passando a agir segundo a expressão “*better safe than sorry*”²⁹ controlando suas vontades e impulsos, no intuito de prevenir comportamentos masculinos que venham a aviltar sua liberdade sexual (VALENTE et al, 2016, p. 14).

Depreende-se que o mundo virtual não representou aquilo que se esperava. Pensou-se em um ambiente em que as amarras sociais seriam diminuídas e haveria mais espaço para a liberdade e a subversão feminina, porém, ocorreu justamente o inverso: o “espaço cibernético tornou-se uma reprodução grotesca do mundo real, ratificadora da cultura de objetificação” (SYDOW e DE CASTRO, 2017, p. 79).

Desse modo, surge o perverso discurso de combate à pornografia de vingança com base, quase que única e exclusivamente, na ideia que a mulher deve evitar de retratar e compartilhar, com pessoas que julgar de sua confiança, registros íntimos. A crueldade deste conceito reside no fato de que a culpa pelo fato é atribuída à própria vítima, sendo o verdadeiro ofensor exonerado de qualquer responsabilidade pelo ato (MORELLI JUNIOR e MEIRELLES, 2015, p.91)³⁰.

Arremata-se, pois, que a pornografia de vingança seja uma forma de reafirmar a dominação masculina sobre a mulher³¹, caracterizando-se, logo, como patente expressão da cultura de violência de gênero que se espalha pela sociedade, de um modo geral, subjugando e rebaixando a mulher, que fica sob tutela e vigia de padrões éticos demasiadamente rígidos, reprimindo a expressão de sua liberdade em todo e qualquer aspecto, com maior atenção, no caso, para o viés sexual.

4.2 DELIMITAÇÃO DO ALCANCE DA EXPRESSÃO “REVENGE PORN”

Tomadas as anotações introdutórias sobre o contexto que permeia a prática da pornografia de vingança, faz-se de especial relevância definir, com

²⁹ A tradução que melhor exprime o significado da expressão seria “melhor prevenir do que remediar”, muito embora não seja a tradução literal.

³⁰ O texto faz comparação desta concepção com a ideia de que no estupro a mulher pode ser a culpada a depender do seu comportamento, o que representa uma clara inversão da lógica.

³¹ Não se duvida que o homem possa ser vítima desta prática. Todavia, os reflexos negativos e estigmas sociais repressivos nem sequer podem ser comparados àqueles sofridos pela mulher, além de, numericamente, os casos envolvendo a exposição masculina serem bastante menores, se comparados com aqueles em que há exposição do corpo da mulher (SYDOW e DE CASTRO, 2017, p. 78).

precisão, o que caracteriza o *revenge porn*, porque, no âmbito digital, existem diversas práticas que envolvem crimes cibernéticos, que não se confundem com aquela que é o foco deste trabalho.

Outro fator que justifica a exposição do alcance da expressão *revenge porn* é a análise de sua tipificação. Somente com o esclarecimento da conduta que representa a pornografia pode-se debater acerca do tipo penal, se houver, que se subsume a esta conduta.

Por assim ser, o *revenge porn* diz respeito à “distribuição/publicação de imagens de nus em fotografias e/ou vídeos sexualmente explícitos”. Nessa linha, não se exclui, ainda, “a publicação de áudios de conteúdo erótico”. (SYDOW e DE CASTRO, 2017, p. 37).

Normalmente os casos de *revenge porn* estão vinculados à, como sugere o próprio nome, ideia de vingança, diante da conduta da pessoa que, insatisfeita com o fim de um relacionamento íntimo, opta por divulgar este tipo de conteúdo (SYDOW e DE CASTRO, 2017, p. 37).

Todavia, pode-se defender que a divulgação descolada do sentimento de revide poderia, também, enquadrar-se nesses casos, tanto que o vício do consentimento pode ocorrer não somente no contexto de um relacionamento íntimo, mas também “numa amizade, num flagra ou a partir filmagem em um local público (SYDOW e DE CASTRO, 2017, p. 37).

Apesar desta ressalva, a legislação estadunidense, muito embora não possua uma definição formal em relação a esta prática, tende a compreender os casos em que o motor da conduta é a vingança (SYDOW e DE CASTRO, 2017, p.37).

4.3 TIPIFICAÇÃO PENAL DO REVENGE PORN

Melhor entendido o significado e o alcance da expressão *revenge porn*, deve-se fazer o enquadramento penal desta conduta, para compreender a resposta legal que o ordenamento brasileiro reserva à pornografia de vingança.

Desde logo ressalve-se que, no presente trabalho, não se dará enfoque aos casos em que as vítimas da pornografia de vingança sejam menores de 18

(dezoito anos), sem atrair para o presente debate as disposições e regramentos do Estatuto da Criança e do Adolescente.

De início, cumpre destacar que não há um tipo penal com redação completamente amoldada à conduta da pornografia de vingança, não dispondo o nosso ordenamento jurídico de “bom arcabouço legislativo na temática” (SYDOW e DE CASTRO, 2017, p. 121).

A legislação sobre o tema pode fazer pairar algumas dúvidas e incertezas quanto à tipificação penal da conduta da pornografia de vingança. A jurisprudência pátria costuma, em geral, fazer o enquadramento do *revenge porn* como casos de difamação³² e injúria³³, crimes contra a honra definidos nos artigos 139 e 140 do Código Penal Brasileiro (BUZZI, 2015, p. 84).

Vitória de Macedo Buzzi (2015, p. 85 et seq.) cita, a título de exemplo, decisões do Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios e do Tribunal de Justiça do Estado do Paraná que entenderam ser a pornografia de vingança conduta que autoriza a condenação pelos crimes contra a honra retro mencionados.

Conduto, a subsunção da conduta de exposição pornográfica não consensual aos tipos penais descritos nos artigos 139 e 140 não é tão simples e algumas ponderações são cabíveis para melhor compreensão do tema.

No caso do crime de difamação, “o mais comum associado aos casos de exposição pornográfica não consentida” (SYDOW e DE CASTRO, 2017, p. 129), deve-se atentar para o fato de que o delito consiste, objetivamente, em atribuir “a alguém fato ofensivo à sua reputação [...] Fato desonroso é aquele capaz de inspirar em outrem um sentimento de reprovação e desprezo para com a vítima, e afetar, desse modo, sua respeitabilidade no meio social” (PRADO, 2013, p. 490).

A questão do fato ofensivo à reputação da vítima, no caso da pornografia de revanche, deve ser encarada com cautela, porque pode-se cair em uma contradição, já que não é o simples fato de a mulher ser registrada em relações

³² Art. 139 - Difamar alguém, imputando-lhe fato ofensivo à sua reputação:
Pena - detenção, de três meses a um ano, e multa.

³³ Art. 140 - Injuriar alguém, ofendendo-lhe a dignidade ou o decoro:
Pena - detenção, de um a seis meses, ou multa.

íntimas que significa uma violação à sua boa honra, pois assim estar-se-ia caminhando em sentido contrário à liberdade sexual feminina (SYDOW e DE CASTRO, 2017, p. 129).

Desse modo, a construção do caso penal não pode se reduzir ao fato de que a divulgação da imagem em si considerada representa avilte à honra da mulher, sob pena de se reafirmar a cultura da violência de gênero. Deve o caso ser manejado com extrema delicadeza e sensibilidade sócio-cultural para se afirmar que, de acordo com o senso comum estereotipado e estigmatizante, a mulher, enquanto ser social, terá que conviver com os reflexos negativos que decorrem da exposição indevida de sua imagem (SYDOW e DE CASTRO, 2017, p. 130).

Já no que tange ao crime de injúria³⁴, deve haver, para sua configuração, a ofensa à dignidade ou ao decoro de outrem, ferindo os valores que formam sua personalidade ou suas características físicas e intelectuais (PRADO, 2013, p. 493).

Por assim ser, não será todo caso de exposição pornográfica não consentida que atrairá a aplicação do artigo 140 do Código Penal, dependendo, para isso, do compartilhamento do material audiovisual acompanhado do proferimento de palavras ofensivas (SYDOW e DE CASTRO, 2017, p. 130).

Outros crimes podem ser relacionados aos casos de pornografia de vingança. Vitória de Macedo Buzzi (2015, p. 89) cita decisão do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul em que se subsumiu o artigo 158³⁵ do Código Penal Brasileiro (extorsão) ao caso de *revenge porn*. Contudo, no caso, houve expressa ameaça à vítima, ao passo que o réu ameaçou divulgar imagens íntimas da sua ex-companheira caso esta insistisse em tomar posse de veículo sobre o qual teve direito reconhecido.

³⁴ A injúria se difere da difamação porque esta representa a imputação de um fato determinado que significa uma desonra, enquanto que aquela é a atribuição de “defeitos morais, intelectuais ou físicos” (PRADO, 2013, p. 493).

³⁵ Art. 158 - Constranger alguém, mediante violência ou grave ameaça, e com o intuito de obter para si ou para outrem indevida vantagem econômica, a fazer, tolerar que se faça ou deixar de fazer alguma coisa:

Pena - reclusão, de quatro a dez anos, e multa.

Nem sempre haverá ameaça no intuito de obter vantagem econômica, configurando, assim, o crime de extorsão. Se o caso, em verdade, envolver outro tipo de chantagem que não a financeira, estar-se-á diante de um caso de constrangimento ilegal, positivado no artigo 146³⁶ do Código Penal Brasileiro (SYDOW e DE CASTRO, 2017, p. 124)³⁷.

Por sua vez, outro crime se revela bastante comum, que é o de ameaça, previsto no artigo 147 do Código Penal Brasileiro. Normalmente este delito se relaciona ao inconformismo com o término de um relacionamento, havendo intimidação da vítima, configurada em atemorizá-la com eventual divulgação de conteúdo íntimo (SYDOW e DE CASTRO, 2017, p. 126).

Ademais, revela-se de grande importância tecer breves comentários sobre a Lei 12.737/2013, comumente conhecida como “Lei Carolina Dieckmann”. Como é de notório conhecimento, a promulgação desta lei foi motivada por caso que envolveu a famosa atriz cujo nome foi dado à lei e que teve seu arquivo digital invadido, sendo, depois, divulgadas fotos íntimas que lá estavam armazenadas.

Esta lei acrescentou ao Código Penal o artigo 154-A³⁸ que comina o crime de invasão de dispositivo informático. Porém, a redação do tipo penal é manifestamente insuficiente para disciplinar a questão da pornografia de revanche, porquanto se limite aos casos em que a obtenção do conteúdo se der mediante *hacking* (SYDOW e DE CASTRO, 2017, p. 123), o que não representa o modelo clássico da pornografia de vingança, que decorre, normalmente, da divulgação de fotos enviadas, em princípio, com base na confiança, que é quebrada com a reprodução em meio digital deste conteúdo, entre as partes.

³⁶ Art. 146 - Constranger alguém, mediante violência ou grave ameaça, ou depois de lhe haver reduzido, por qualquer outro meio, a capacidade de resistência, a não fazer o que a lei permite, ou a fazer o que ela não manda:

Pena - detenção, de três meses a um ano, ou multa.

³⁷ Os autores afirmam que, nestes casos, há uma dificuldade na mensuração da grave ameaça, elemento essencial tanto para a configuração do crime de extorsão quanto para o crime de constrangimento ilegal, porque raramente haverá, de fato, ameaça ou violência física, já que tratam-se de casos ocorridos em ambiente virtual (SYDOW e DE CASTRO, 2017, p. 125).

³⁸ Art. 154-A. Invadir dispositivo informático alheio, conectado ou não à rede de computadores, mediante violação indevida de mecanismo de segurança e com o fim de obter, adulterar ou destruir dados ou informações sem autorização expressa ou tácita do titular do dispositivo ou instalar vulnerabilidades para obter vantagem ilícita:

Pena - detenção, de 3 (três) meses a 1 (um) ano, e multa.

Conclui-se, então, que a legislação sobre o tema não possui um tipo penal específico e preciso que descreva a conduta de exposição pornográfica não consensual, fato este que não significa dizer, de maneira alguma, que está obstada a resposta penal, porque, observadas as nuances do caso concreto, diferentes possibilidades de subsunção da conduta aos tipos penais existentes se fazem possíveis.

4.4 O REVENGE PORN E OS PROCESSOS DE VITIMIZAÇÃO SECUNDÁRIA E TERCIÁRIA

O *revenge porn* se mostra como uma expressão de violência de gênero, em que existe uma sujeição da mulher, com esteio nos estereótipos e conceitos decorrentes de uma cultura machista cuja vigilância moral direcionada às mulheres se revela bastante opressora.

Dentro deste contexto, a pornografia de vingança, enquanto conduta perpetrada em ambiente digital, possui peculiaridades que se prestam a sobrelevar a nocividade do sofrimento ao qual as mulheres são submetidas.

Podem ser citadas como características do ambiente informático que contribuem decisivamente para multiplicar os deletérios efeitos da exposição pornográfica não consentida: a pluralidade, que diz respeito a ausência de limites para a propagação dos conteúdos lançados em rede, os quais tendem, logo, a serem infinitamente replicados e, por sua vez, a velocidade, que representa a facilidade de reprodução dos conteúdos arquivados na rede, o que dificulta sobremaneira o controle dos danos causados pela propagação de informações audiovisuais indevidas (SYDOW e DE CASTRO, 2017, p. 102 et seq.).

Nesta toada, é forçoso salientar que o fato criminoso não se encerra com a vitimização de outrem, havendo outros processos de revitimização que podem, eventualmente, superar, em grau de malevolência, o evento delituoso em si considerado. Estes processos de vitimização podem ser divididos em três (primário, secundário e terciário) e a influência de uma sociedade machista somente contribui para reforçar o constrangimento imposto às mulheres nos casos de pornografia de vingança (MORAIS e DAVID, 2016, p. 51/52).

A *vitimização primária* é aquela que se refere ao estudo do sujeito passivo do crime, analisando-se, primordialmente, os dados e consequências sociais,

econômicas, físicas e psíquicas que permeiam o fato delituoso (MORAIS e DAVID, 2016, p. 51/52).

A *vitimização secundária* pode ser compreendida como os constrangimentos a que são submetidos os sujeitos passivos de um delito frente aos órgãos e pessoas ligadas ao sistema de justiça penal, como, por exemplo, “policiais, juízes, peritos, criminólogos, funcionários de instituições penitenciárias, etc” (BERISTAIN, 2000, p. 105).

No caso da pornografia de vingança a vitimização secundária é percebida quando se analisa a estrutura do sistema de justiça, que se mostra não apenas ineficaz para promover a proteção da mulher, mas também responsável por reafirmar, institucionalmente, a violência causada às mulheres, porquanto não sejam poucos os casos vítimas deste tipo de ofensa que foram novamente humilhadas ao buscar amparo em órgãos públicos e, também, escritórios de advocacia (BUZZI, 2015, p. 93).

Desse modo, o “sistema de justiça criminal constrói a própria criminalidade de forma seletiva e estigmatizante, reproduzindo, neste processo, material e ideologicamente, as desigualdades sociais – aqui, destacadamente, a assimetria de gênero” (BUZZI, 2015, p. 93).

Depreende-se que o sistema de justiça penal segue a lógica de seletividade, debruçando-se sobre as pessoas envolvidas com esteio nos estereótipos socialmente construídos, tendo como parâmetro de respeitabilidade “o imaginário de casamento, de família e de papéis sociais presente na sociedade” (SOUZA, 2013, p. 54).

As vítimas dos casos de pornografia de vingança se submetem, além dos ultrajes à sua personalidade resultantes do crime em si mesmo, à uma nova vitimização perpetrada por pessoas e institutos oficiais que, diante do despreparo, do preconceito e dos estereótipos socialmente enraizados, acabam por dispensar às vítimas tratamento vexatório que somente reforça as sevícias e os sofrimentos a que estas pessoas foram submetidas.

Para além da vitimização secundária, existe o fenômeno da *vitimização terciária* que, também, representa situação que permeia, de maneira evidente, os casos de pornografia de vingança.

Como visto, o contexto da pornografia de vingança é marcado pela violência de gênero que acaba por resultar em um tratamento desigual às mulheres, as quais são sujeitadas à um agressivo controle moral no qual se estabelece um padrão de comportamento passivo como modelo a ser seguido e qualquer escape à esta regra, na livre expressão da feminilidade, acaba por ser socialmente punido.

A vitimização terciária representa o contexto de repetição da punição que sofre a vítima de um delito, mas dessa vez por conta do corpo social, especialmente pela ausência de políticas públicas voltadas para o acolhimento de vítimas e, também, pela existência de preconceitos e estigmas que, em última consequência, resultam em “reprimendas coletivas” (MORAIS e DAVID, 2016, p. 52).

Nos casos de exposição pornográfica não consentida a vitimização terciária é bem delineada pelo fato de que à mulher caberá “a alcunha de ‘a garota da foto’ ou ‘a mulher daquele vídeo da Internet’, num processo de vitimização terciária, no qual a vítima persiste sofrendo represália da sociedade” (SPÍNOLA, 2014, p. 260).

Ademais, no contexto da pornografia de revanche, a sobrevitimização, sobretudo no seu aspecto social, pode refletir uma repressão muito intensa, podendo superar o próprio delito em si mesmo, porque o compartilhamento do conteúdo íntimo no ambiente virtual permite que este seja replicado infinitamente, praticamente sem se vislumbrar limites a esta reprodução, não impedindo sua posterior republicação e, com isso, não se nota um limite material aos efeitos nefastos que a vítima sofre com a sua exposição pornográfica não consensual (SPÍNOLA, 2014, p. 260).³⁹

A vitimização terciária, na espécie, vai fazer com que toda resposta social negativa à livre expressão feminina atue como estímulo a despezos, a humilhações e censuras que são, simplesmente, reflexos da ordem social sexualmente hierarquizada (BUZZI, 2015, p. 65).

³⁹ Esta situação de tendência de repetição da exposição do conteúdo ao infinito concretiza, precisamente, as características de pluralidade e velocidade do ambiente virtual, que dificultam a mensuração e o controle de danos com o compartilhamento de imagens íntimas de outrem.

Assim sendo, com a exposição pornográfica não consensual, a sociedade, de um modo geral, passa a voltar seus olhos para a vítima, subjugando-a, como se a ela coubesse a responsabilidade pelo fato, uma vez que o resultado não poderia ser outro, já que os padrões morais conservadores não foram atendidos.

A grande distorção que se percebe é que, ao passo em que as mulheres são estigmatizadas e têm seu prestígio social completamente dilacerado, aos homens, responsáveis pela exposição indevida, não recaem os mesmos ônus, passando praticamente incólumes perante a sociedade e, até mesmo, aos órgãos oficiais.

Desse modo, para além dos efeitos diretos e nefastos que a vítima sofre com a sua exposição pornográfica não consensual, há grande influência do próprio Estado, através de seus órgãos, instituições e servidores, que, diante do seu despreparo para lidar com tal situação, reforça e endossa o sofrimento suportado pela vítima e, também, há grande parcela de responsabilidade da sociedade na ampliação do estado de vitimização, porque, à medida em que há um rigoroso filtro moral que é direcionado à mulher, com base em um tratamento desigual, fruto de uma estrutural violência de gênero, estigmas e estereótipos são lançados de maneira bastante perniciosa contra as vítimas, amplificando, ainda mais, a nocividade dos efeitos da pornografia de vingança.

4.5 ADEQUAÇÃO DO MODELO RESTAURATIVO AOS CASOS DE *REVENGE PORN*.

Delineados os contornos básicos que envolvem a conduta da pornografia de vingança, passa-se agora a descrever a solução dos conflitos penais decorrentes desta prática através da Justiça Restaurativa que, com base nos seus princípios, valores e práticas, se mostra mais adequada para propor uma resposta mais saudável ao caso, especialmente se comparada com o processo penal tradicionalmente encarado que, na espécie, pode representar, em verdade, um grande desserviço às vítimas, tendo em vista os processos de sobrevivitização já tratados.

Como já visto, a aplicação da Justiça Restaurativa é amplíssima e pode alcançar todos os crimes, desde aqueles de menor potencial ofensivo até

aqueloutros de maior gravidade e, conforme afirma Zehr (2007, p. 15) “a experiência tem ensinado que as práticas restaurativas podem ter maior impacto nos casos mais graves”.

Em reforço, ensina Selma Santana (2010, p. 192/193) que a solução por meio da Justiça Restaurativa tem vez nos crimes de pequena gravidade, por meio de atos compensatórios; nos crimes de média gravidade, podendo, neste caso, ser, até mesmo, dispensada a pena e, também, nos crimes de maior gravidade, servindo para atenuar a pena.⁴⁰

Ante a grande possibilidade de tipificações penais⁴¹ que podem ser feitas, conforme as nuances do caso concreto, crimes de diferentes perfis de ofensividade podem ser caracterizados, mas qualquer que seja o delito, a Justiça Restaurativa poderá, indubitavelmente, ser aplicada.

Com efeito, tem-se que a Justiça Restaurativa tem o condão de transformar o sistema penal⁴², ao invés de substituí-lo (PALLAMOLLA, 2009, p. 99), adequando seu desenvolvimento aos objetivos de “revalidação da norma”, “ressocialização do autor do delito”, “restabelecimento da paz jurídica” e “ressarcimento da vítima” (SANTANA, 2010, p. 188), finalidades estas que a justiça penal tradicional não tem logrado êxito em concretizá-las.

Nesse contexto de transformação, a Justiça Restaurativa parte, repise-se, da mudança da forma de compreender o conflito penal. Na visão tradicional do Direito Penal, o crime é compreendido como uma violação ao Estado e a persecução criminal se torna um embate entre o poder punitivo estatal e o acusado (ZEHR, 2008, p. 170).

O Estado tomou para si a posição de maior interessado na solução do conflito, ao considerá-lo como uma ofensa à ordem social, servindo a justiça para

⁴⁰ A noção exposta pela Autora revela, ao menos implicitamente, que a Justiça Restaurativa caminha lado a lado com o sistema penal posto, buscando transformar suas concepções e melhor adequá-lo aos objetivos de pacificação social e proteção dos bens jurídicos tão perseguidos pelo Direito Penal.

⁴¹ Anteriormente, tratamos que a pornografia de vingança poderia perfazer, a depender das nuances do caso concreto, diversos crimes, com potencial ofensivo variado, desde os menores (difamação, injúria) até crimes mais graves (extorsão).

⁴² A Resolução 2002/12 da Organização das Nações Unidas reforça este pensamento ao afirmar que a Justiça Restaurativa se adapta e complementa os sistemas de justiça criminal, transformando-os, sem prejudicar o direito do Estado processar e julgar os suspeitos de praticar crimes.

satisfazer os interesses públicos. Portanto, as vítimas restaram abandonadas pelo sistema de justiça penal, sofrendo, com isso, nova vitimização resultante dos danos psíquicos, físicos, sociais e econômicos que advêm da cadeia de sobrevitimização a que são submetidas (SALIBA, 2009, p. 110).

Com o histórico esquecimento que sofreu, a vítima se viu alijada do processo criminal, sendo rebaixada a um papel secundário, muitas vezes, se limitando a prestar depoimentos, servindo como um instrumento formal para que seja cumprido o trâmite legal do processo (SALIBA, 2009, p. 112).

No caso das mulheres, há o agravante da desigualdade e da violência de gênero que sofrem, sendo ainda mais complicada a sua participação, no papel de vítima, dentro do processo penal, em face dos estigmas construídos socialmente (SOUZA, 2013, p. 63).

Ao revés da visão tradicional de justiça criminal, a Justiça Restaurativa possui um novo olhar sobre o crime, concebendo-o como uma violação interpessoal, que afeta os relacionamentos e traz consigo sensação de desconfiança no outro. Nesta concepção, o “crime não é primeiramente uma ofensa contra a sociedade, muito menos contra o Estado. Ele é em primeiro lugar uma ofensa contra as pessoas, e é delas que se deve partir” (ZEHR, 2008, p. 171/172).

Nos casos de pornografia de vingança este viés se torna ainda mais claro, porque “supõe-se que agressor e vítima não apenas se conheçam, mas, ironicamente, já tenham se envolvido em algum momento⁴³” (SPÍNOLA, 2014, p. 259).

Valendo-se do sistema restaurativo de justiça, à vítima será conferido um papel de destaque, incluindo-a, verdadeiramente, no processo de construção da decisão, sendo sopesadas as suas necessidades, a partir da construção de um diálogo com o ofensor, que também se fará ouvido. Além disso, se necessário, a comunidade deve ser fazer parte deste processo dialético, contribuindo “para

⁴³ O levantamento apresentado por Valente et al (2016, p. 52) mostra que, na maioria dos casos envolvendo exposição pornográfica não consensual, havia um relacionamento afetivo entre as partes envolvidas.

a responsabilização a partir da intersubjetividade linguística” (ILANA MARTINS LUZ, 2015, p. 162).

Destarte, a transformação do modelo tradicional de justiça penal, apoiado na necessidade de punição, ainda que ao arrepio das manifestações dos envolvidos no conflito, perpassa, imprescindivelmente, por uma participação ativa da vítima, do ofensor e, também, da comunidade no processo decisório, adequando a resposta penal, efetivamente⁴⁴, aos princípios do Estado Democrático de Direito, em especial a dignidade da pessoa humana (SALIBA, 2009, p. 117 et seq.).

Pois bem. A pornografia de vingança, primordialmente entendida como uma violação de relações interpessoais, caso direcionada ao modelo tradicional de justiça não levará em conta as peculiaridades que podem envolver o caso, porquanto esteja apoiado na noção da imposição de um castigo ao ofensor.

Pelo contrário, o modelo restaurativo, alicerçado na consensualidade e no diálogo, se presta à reparação das pessoas envolvidas no conflito, a partir do empoderamento das partes na construção do processo decisório, ultrapassando e transformando o modelo retributivo de justiça.

Por isso, o emprego da Justiça Restaurativa pode se mostrar mais salutar à efetiva solução dos conflitos decorrentes das condutas de pornografia de vingança, porquanto possa, em face da aproximação das partes envolvidas, possibilitar uma minoração da revitimização e dos danos experimentados pela vítima, uma vez que, escapando da intimidação da justiça penal tradicional, ofensor e vítima podem, mais facilmente, construir acordos restaurativos, pois favorecida a conciliação entre as partes (SPÍNOLA, 2014, p. 262).

Nesse sentido, o sistema penal deve ser repensado, de modo a conferir voz as vítimas e reverter a lógica machista que tem decisiva influência na forma de encarar os casos de pornografia de vingança. Deve-se ter em mente que, de modo algum, a mais adequada proteção das vítimas, neste caso, decorrerá do recrudescimento das medidas jurídico-penais, mas sim de uma reinterpretação

⁴⁴ O termo efetivamente foi utilizado de forma a adequar a ideia à crise de legitimidade do sistema penal, que tem, como uma das mais evidentes razões, o proferimento de um discurso legitimador do direito penal que não se mostra efetivamente concretizado, se analisada a realidade prática.

do modelo político-criminal, a fim de consubstanciar os ditames de um Estado Democrático de Direito (MORAIS e DAVID, 2017, p. 52).

Com isso, arremata-se que a justiça penal se mostra ineficaz para proteger as mulheres nos casos de violência de gênero (e, conseqüentemente, os casos de pornografia de vingança), haja vista que se preste a reforçar a dominação masculina, sem atentar para as necessidades da vítima (BUZZI, 2015, p. 93).

Assim, considerar a resposta penal como única alternativa para a proteção da mulher, nos casos de pornografia de vingança, se mostra como uma solução que não será profícua para as finalidades que pretende alcançar.

Desse modo, a Justiça Restaurativa pode ser apresentada como uma alternativa viável e real às medidas penais tradicionais, que, como reflexo de uma sociedade baseada nos estigmas de gênero, somente reforçam a vitimização feminina.

Se o paradigma de justiça penal atual alija e exclui, em especial, as vítimas do processo decisório, não possuindo qualquer valor suas vontades e sentimentos, reiterando, no caso da pornografia de revanche, a violência de gênero, por outro lado, a Justiça Restaurativa se propõe a reaproximar os envolvidos na relação interpessoal danificada, conduzindo-os “a uma construção coletiva da decisão” que, por sua vez, “produzirá a justiça para cada situação” (ACHUTTI, 2016, p. 69).

O quanto afirmado possui conexão com o princípio do empoderamento que serve como valor básico da Justiça Restaurativa, se contrapondo à realidade de “esquecimento da mulher vítima” que reforça o “simbolismo da dominação masculina, pois conduz a mulher ao seu lugar passivo” (BUZZI, 2015, p. 94).

Isto posto, é patente a necessidade de se reformar a maneira de conduzir os conflitos envolvendo os casos de pornografia de vingança, porquanto sejam as mulheres um grupo “ainda mais suscetível a sofrer com os devastadores efeitos de um crime cibernético contra a honra” (MORELLI JUNIOR e MEIRELLES, 2015, p. 90).

A Justiça Restaurativa, orientada pelos valores de empoderamento, igualdade de participação, escuta respeitosa e não dominação, pode representar

um novo marco no tratamento dos casos de pornografia de vingança, porquanto possa conferir às mulheres, normalmente desprezadas e subjugadas, voz ativa e respeito às suas necessidades.

As práticas restaurativas, por sua vez, apontam para o mesmo sentido. Cita-se, nesse contexto, que a mediação entre vítima e ofensor “representa uma forma holística de encarar o delito” e busca “aproximar as partes em conflito a fim de chegarem a um acordo” (PALLAMOLLA, 2009, p. 110).

Nesse contexto, a consensualidade permite que a voz da mulher seja ouvida e tenha forte influência na construção do acordo restaurativo, contradizendo a lógica tradicional que se resumem a “punir o agressor pela perturbação ao *status quo*, esquecendo-se de qualquer suporte às consequências tanto psicológicas quanto físicas arcadas pela vítima” (BUZZI, 2015, p. 94).

De maneira semelhante atuarão as tantas outras práticas restaurativas já citadas – a exemplo das conferências restaurativas, círculos de cura e de sentença ou comitês de paz – as quais terão função de concretizar os princípios da Justiça Restaurativa, alcançando, pois, uma melhor satisfação dos interesses da vítima, fato este que pode facilitar a forma de encarar os processos de revitimização, assim como do autor, ao passo que possa servir como substituto ou, ao menos, redutor da pena.

Na hipótese específica, uma solução restaurativa possui o grande valor de, com a assunção de responsabilidade pelo autor e eventual compensação pelos danos causados, fazer com que o ofensor pudesse, a partir de uma retratação pungente, diminuir o sentimento de sofrimento e angústia causado à vítima, bem como influenciar na conscientização da comunidade, o que pode ter positiva influência na restauração das relações sociais (SPÍNOLA, 2014, p. 267 et seq.).

Sendo assim, a partir dos princípios, práticas e valores da Justiça Restaurativa, analisados anteriormente, pode-se afirmar que seu modelo de justiça penal de vanguarda é capaz de promover uma melhor gestão dos crimes decorrentes das condutas do *revenge porn*, ao passo que busque, na gestão do conflito penal, uma participação ativa dos envolvidos, empoderando-os, na

busca de, sobretudo, promover uma devida reparação à vítima, segundo seu próprio pronunciamento, à medida de suas necessidades.

Então, haverá uma reaproximação dos envolvidos, com o melhor atendimento a cada uma de suas inquietações e demandas, e, com a construção coletiva e participativa da solução do conflito, melhores níveis de satisfação serão alcançados.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

O atual trabalho teve a finalidade de examinar a possibilidade de se aplicar a Justiça Restaurativa aos casos de pornografia de vingança e, para isto, deve-se perceber as mazelas do sistema de justiça criminal tradicional que se mostra completamente inadequado para promover as funções que se propõe.

Sendo assim, apresenta-se a Justiça Restaurativa como uma alternativa de vanguarda para transformar o modo como se compreende o conflito penal, aventando, com seus princípios, valores e práticas, uma justiça mais humanizada, o que pode contribuir para uma melhor solução dos casos de pornografia de vingança.

Faz-se necessário ressaltar que, apesar de não existir, no Brasil, uma codificação bem definida positivando métodos e procedimentos da Justiça Restaurativa, não se deve impor óbices à sua concretização, até porque sua aplicação pode ser harmonizada com a persecução criminal comumente compreendida.

Frise-se que a Justiça Restaurativa, por conta de sua complementaridade ao modelo de justiça penal tradicional, pode ter amplíssima aplicação independentemente da gravidade do delito em questão.

Desse modo, apesar de haver múltiplas possibilidades de se tipificar a conduta do *revenge porn* a depender das nuances do caso concreto, sempre será possível se vislumbrar a utilização do modelo restaurativo de justiça, ainda que se trate, na espécie, de um crime de maior ofensividade.

Ao se analisar a exposição pornográfica não consensual, percebem-se algumas características marcantes que amplificam o dissabor suportado pelas vítimas, em especial os processos de vitimização secundário e terciária e as peculiaridades dos crimes cibernéticos que possibilitam uma maior propagação dos efeitos perniciosos da pornografia de vingança.

Nesta toada, a Justiça Restaurativa se mostra como uma alternativa ao sistema penal, transformando-o, e, em especial nos delitos decorrentes do *revenge porn*, seus conceitos e institutos, considerando o conflito jurídico-penal como uma violação de relações interpessoais e criando um canal de protagonismo dos verdadeiros envolvidos no crime, permite uma melhor

compreensão da infração pelo ofensor e um melhor atendimento às necessidades e demandas da vítima.

REFERÊNCIAS

ACHUTTI, Daniel. **Justiça Restaurativa e Abolicionismo Penal**. São Paulo: Saraiva, 2016.

BARATTA, Alessandro. **Criminologia Crítica e Crítica do Direito Penal: introdução à sociologia do direito penal**. Tradução de Juarez Cirino dos Santos. Rio de Janeiro: Revan, 6 ed., 2011, 3 reimp., 2016.

BECCARIA, Cesare. **Dos Delitos e Das Penas**. Tradução de Lucia Guidicini, Alessandro Berti Contessa. São Paulo: Martins Fontes. 1997.

BERISTAIN, Antonio. **Nova Criminologia à Luz do Direito Penal e da Vitimologia**. Tradução de Cândido Furtado Maia Neto. Brasília: Editora Universidade de Brasília, 2000.

BOSCHI, José Antonio Paganella. **Das Penas e Seus Critérios de Aplicação**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2014.

BRAITHWAITE, John. Principles of Restorative Justice. VON HIRSCH, A., ROBERTS, J. BOTTOMS, A., ROACH, K., SCHIFF, M. **Restorative Justice and Criminal Justice: Competing or Reconcilable Paradigms?** Oxford and Portland, Orgeon: Hart Publishing, 2003, p. 1-20.

BRASIL. **Conselho Nacional do Ministério Público. Resolução n. 118, de 2014**. Dispõe sobre a Política Nacional de Incentivo à Autocomposição no âmbito do Ministério Público e dá outras providências. Disponível em http://www.cnmp.mp.br/portal/images/Normas/Resolucoes/Resolu%C3%A7%C3%A3o_n%C2%BA_118_autocomposi%C3%A7%C3%A3o.pdf. Acesso em 03 ago. 2017.

BRASIL. **Decreto-Lei nº 2848, de 1940. Código Penal**. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del2848.htm Acesso em 03 ago. 2017.

BRASIL. **Lei nº 12.737, de 2012**. Dispõe sobre a tipificação criminal de delitos informáticos; altera o Decreto-Lei no 2.848, de 7 de dezembro de 1940 - Código Penal; e dá outras providências. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2012/lei/l12737.htm> Acesso em 03 ago. 2017.

BUZZI, Vitória de Macedo. **Pornografia de Vingança: contexto histórico-social e abordagem no direito brasileiro**. Florianópolis: Empório do Direito, 2015.

DE CARVALHO, Salo. **Antimanual de Criminologia**. São Paulo: Saraiva, 2015.

FERREIRA, Francisco Amado. **Justiça Restaurativa: natureza, finalidades e instrumentos**. Coimbra: Coimbra Editora, 2006.

FOUCAULT, Michel. **Vigiar e Punir: nascimento da prisão**. Tradução de Raquel Ramalhe. Petrópolis: Vozes, 2014.

HASSEMER, Winfried. Características e crises do moderno direito penal. **Revista de Estudos Criminais**, Porto Alegre , v.2, n.8 , p.54-66, jan./mar.2003.

JACCOUD, Mylène. Princípios, Tendências e Procedimentos que Cercam a Justiça Restaurativa. **Justiça Restaurativa**. 1ed.Brasília: Ministério da Justiça e Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento, 2005, v. 1, p. 163-186.

LUZ, Ilana Martins. **Justiça Restaurativa: A Ascensão do Intérprete e a Nova Racionalidade Penal**. Florianópolis: Empório do Direito, 2015.

MORAIS, Rodrigo Watanabe de., DAVID, Décio Franco. Divulgação desautorizada de conteúdo íntimo e os processos de vitimização. In: Eduardo Saad-Diniz. (Org.). **O lugar da vítima nas Ciências Criminais**. 1ed.São Paulo: LiberArs, 2017, v. 1, p. 45-60.

MORELLI JUNIOR, Amirton Archanjo., MEIRELLES, Flávia Sanna Leal de. Violência de gênero no século XXI: a pornografia de vingança. In: **Revista da Emerj**, v. 18, n. 71, nov./dez. 2015, p. 88-93.

MORRIS, Allison. Criticando os Críticos. Uma Breve Resposta aos Críticos da Justiça Restaurativa. **Justiça Restaurativa**. 1ed.Brasília: Ministério da Justiça e Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento, 2005, v. 1, p. 439-472.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. **Resolução 2002, de 2012**. Princípios Básicos para Utilização de Programas de Justiça Restaurativa em Matéria Criminal. Disponível em <http://www.juridica.mppr.mp.br/arquivos/File/MPRestaurativoEACulturadePaz/MaterialdeApoio/ResolucaoONU2002.pdf>. Acesso em 03 ago. 2017.

PALLAMOLLA, Raffaella da Porciuncula.. **Justiça restaurativa: da teoria à prática**. 1. ed. São Paulo: IBCCRIM, 2009. v. 1.

PIRES, Álvaro. **A Racionalidade Penal Moderna, O Público e os Direitos Humanos**. 2004. Disponível em: https://edisciplinas.usp.br/pluginfile.php/121354/mod_resource/content/1/PiresA%20racionalidade%20penal%20moderna.pdf/>. Acesso em: 20 jun. 2017

PRADO, Luiz Regis. **Comentários ao Código Penal: jurisprudência; conexões lógicas com os vários ramos do direito**. 8. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013.

SALIBA, Marcelo Gonçalves. **Justiça Restaurativa e Paradigma Punitivo**. Curitiba: Juruá, 2009.

SANTANA, Selma Pereira de. **Justiça Restaurativa: A reparação como consequência jurídico-penal autônoma do delito**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010.

SANTOS, Juarez Cirino dos. **Manual de Direito Penal – Parte Geral**. Florianópolis: Conceito Editorial, 2012.

SANTOS, Jonny Maikel dos. **Justiça Restaurativa: aspectos teóricos e análise das práticas do 2º Juizado Criminal do Largo do Tanque – Salvador, BA**. Salvador: 2015, p.16. Dissertação de Mestrado em segurança pública, justiça e cidadania, vinculado à Faculdade de Direito da Universidade Federal da Bahia.

SICA, Leonardo. **Direito Penal de Emergência e Alternativas à Prisão**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.

_____. **Justiça Restaurativa e Mediação Penal: O novo modelo de justiça criminal e de gestão do crime**. Rio de Janeiro: Lumen Iuris, 2007.

SOUZA, Luanna Tomaz de. **Vitimologia e Gênero no Processo Penal Brasileiro**. In Cadernos de Gênero e Tecnologia (CEFET/PR), v. 27 e 28, 2013, p. 39-66

SPÍNOLA, Luíza Moura Costa.. **Justiça Restaurativa em crimes de violação à intimidade cometidos pela internet**. In: Selma Pereira de Santana; Ílson Dias dos Santos. (Org.). **Justiça Restaurativa: um sistema jurídico-penal mais humano e democrático**. 01ed.Salvador: EDUFBA, 2014, v. 01, p. 255-271.

SYDOW, Spencer Toth., DE CASTRO, Ana Lara Camargo. **Exposição Pornográfica Não Consentida na Internet: da pornografia de vingança ao lucro**. Belo Horizonte: D'Plácido. 2017.

VALENTE, Mariana Giorgetti; NERIS, Natália; RUIZ, Juliana Pacetta; BULGARELLI, Lucas. **O Corpo é o Código: estratégias jurídicas de enfrentamento ao revenge porn no Brasil**. São Paulo: InternetLab, 2016.

VAN NESS, Daniel W., STRONG, Karen Heetderks. **Restoring Justice: an introduction to restorative justice**. New Providence: Anderson. 2010.

ZAFFARONI, Eugenio Raul. **Em Busca das Penas Perdidas: a perda de legitimidade do sistema penal**. Rio de Janeiro: Revan, 5 ed, 2001, 5 reimp., 2017.

ZAFFARONI, Eugenio Raúl, BATISTA, Nilo, ALAGIA, Alejandro, SLOKAR, Alejandro. **Direito penal brasileiro**. Rio de Janeiro: Revan, 2003, 2 reimp., 2015, v. 01.

ZEHR, Howard. **El pequeno libro de la justicia restaurativa**. United States: Good Books, 2007.

_____. **Trocando as Lentes: um novo foco sobre o crime e a justiça.** Tradução de Tônia Von Acker. São Paulo: Palas Athena, 2008.