

JUSTIÇA RESTAURATIVA NA FASE INVESTIGATÓRIA. REFLEXÕES SOBRE A CONSTITUCIONALIDADE DA RESOLUÇÃO CNJ Nº 225/2016

Derick Moura Jorge¹

Samia Saad Gallotti Bonavides²

Resumo: Por meio do método de abordagem hipotético-dedutivo e com base em pesquisa bibliográfica este artigo analisa a justiça restaurativa como alternativa ao sistema convencional punitivista, nos conflitos criminais, apontando os benefícios dela decorrentes, os quais se encontram calcados na reconstituição do vínculo comunitário, partindo do microcosmo dos relacionamentos disfuncionais, por meio do diálogo entre os envolvidos, podendo ainda ter a participação de pessoas do seu entorno, com a mediação de um facilitador. Propõe-se como elemento inovador e de impulsionamento das práticas restaurativas que a própria autoridade policial, tomando conhecimento do fato criminoso, já possa indicar os locais em que elas são realizadas, já na fase investigatória. Para tanto, como não há textos legais regulamentando este uso, que hoje se vale dos parâmetros da Resolução CNJ nº 225/16, que contém restrições a que a autoridade policial possa fazer esta indicação no início da investigação, houve a necessidade de ser analisada a constitucionalidade da normativa, especificamente neste aspecto, porque a própria resolução já teve sua constitucionalidade reconhecida. Mas o ponto que

¹ Mestre em Ciência Jurídica pela Universidade Estadual do Norte do Paraná (UENP/PR). Bacharel em Direito pela Universidade Estadual de Ponta Grossa (UEPG/PR).

² Doutora em Ciência Jurídica pela Universidade Estadual do Norte do Paraná (UENP/PR). Professora do curso de direito e do Programa de Pós-graduação em Ciência Jurídica da UENP/PR.

ressalta é que ela, sem ter o supedâneo de um texto legal, criou vedações para uma instituição que não responde hierarquicamente ao Poder Judiciário e, que não se encontra sujeita às determinações do CNJ, razão pela qual, neste aspecto, parece ser inconstitucional, além de não haver justificativa razoável para tal restrição, quando identificadas condições para a realização de um método restaurativo.

Palavras-Chave: Justiça restaurativa; notícia de crime; fase investigatória; autoridade policial.

RESTORATIVE JUSTICE AND THE POLICE INVESTIGATION. REFLECTIONS ON THE CONSTITUTIONALITY OF RESOLUTION CNJ 225/2016

Abstract: By means of a hypothetical and deductive reasoning based on biographical inquiry, this article analyzes restorative justice as an alternative to the conventional punitive system for criminal offenses. Restorative Justice has long lasting benefits that can be seen in the communities they serve, starting with improved communication between the two caught in a dysfunctional relationship. These conversations can also include people uninvolved in the conflict as well as a neutral mediator to facilitate the conversation. Proposed as an innovative element that polices authorities can utilize, Restorative Justice can be utilized later on, in the investigation phase. As of today, there are no legal texts that regulate the use of Restorative Justice which today can be seen in Resolução CNJ n° 225/16. This resolution has some restrictions that polices authorities must adhere to in the beginning phases which then lead to a need for legal analysis to find the constitutionality of the practice. This needed to be researched specifically because aspects of this are already recognizably constitutional. But the outstanding factor of this practice is that without a legal text to adhere to, it lends itself to an

institution that does not operate hierarchically to the Judicial System and is not bound by restrictions placed by the CNJ. That is why, in this context, Restorative Justice seems unconstitutional even when other aspects are recognizably constitutional.

Keywords: Restorative justice; crime notice; police investigation; police authority.

1 INTRODUÇÃO



entre os conflitos que são considerados normais porque ínsitos à vida social, há alguns que estão sob crivo do direito penal, cuja função, em tese, é de proteger coletivamente os bens jurídicos considerados mais relevantes pela sociedade, razão para ser em correspondência atribuída uma sanção em caso de violação, ameaça ou lesão a estes bens. A partir de uma destas ocorrências, inicia-se a busca da punição pelo Estado, mediante um modelo de mínima participação do ofensor e da vítima, consoante parâmetros procedimentais previamente estipulados. Vítima e agressor são considerados apenas meios de extração de prova, sendo relegadas as suas necessidades, bem como desconsiderando-se as consequências geradas pelo fato, ou o mal que continuará a ser produzido em suas vidas.

Observa-se que o fenômeno criminal é tratado olhando para trás, buscando reproduzir como tudo aconteceu, no intuito de imputar a conduta e aplicar uma pena, ignorando o trabalho referente à compreensão sobre os efeitos provocados às relações estabelecidas entre os envolvidos, desconsiderando os desdobramentos atuais e futuros.

Como este sistema foi se desgastando, passando a ser objeto de muitos questionamentos vinculados à sua eficácia para fim de proteção social, estudiosos se dedicaram a pensar em novas formas de se tratar tais questões, de modo que a mudança

mais significativa e aceitável, em torno da qual se criou um movimento no mundo, foi a da justiça restaurativa.

A concepção moderna de justiça restaurativa funda-se nos estudos abolicionistas do direito penal, que buscaram afastar a centralidade que este ramo do pensamento jurídico assumiu, bem como na vitimologia, que almeja atribuir papel ativo aos principais interessados nas demandas criminais, que são aqueles ofendidos imediatos.

A justiça restaurativa pode ser sinteticamente explicada como uma maneira de resolver conflitos, por meio de uma metodologia que propicia espaço de fala e escuta entre os envolvidos num conflito, que pode ser criminal inclusive, num ambiente seguro e com a intermediação de um facilitador, visando a restauração do vínculo de convivência. A perspectiva desta abordagem é o microcosmo social, mas o que se objetiva a longo prazo é a melhoria da vida coletiva, com vistas a se obter resultados culturais abrangentes, por estimular o estabelecimento de uma rede dialógica e consensual de convivência humana.

Podem ser convidados membros da comunidade, familiares, bem como todos aqueles em condições de interferir de modo positivo nas causas do conflito individual ou coletivo, para participar do procedimento restaurativo, sendo que autor e vítima assumem postura ativa e decisiva no processo de sua solução.

Objetiva-se neste artigo discutir a possibilidade da autoridade policial encaminhar para práticas restaurativas os casos em que seja recomendável e possível fazê-lo, já a partir do procedimento que deflagra formalmente a investigação, depois de chegar o fato criminoso ao seu conhecimento. Pretende-se, assim, verificar teoricamente a justificativa e o fundamento desta espécie de intervenção, devendo ser desde logo lembrado que há uma quantidade exponencial de conflitos, motivados pelas mais diversas causas, mas normalmente decorrentes de questões relacionais, as quais não andam bem. Por isso a necessidade de se

incentivar a interferência de procedimentos de mediação, que objetivem transformar a maneira dos envolvidos se enxergarem como agentes ativos de mudanças positivas, na condução de suas relações pessoais e na comunidade.

As soluções alternativas, hoje tratadas inclusive como as mais adequadas, têm o condão de intervir de modo efetivo na preservação da higidez física e psicológica, tanto de quem foi ofendido, como do eventual agressor, até porque, em muitos casos, estarem numa posição ou na outra, é apenas uma questão de contexto. A reparação dos danos se coloca no plano da busca de uma responsabilização, que passa por um processo de conscientização a respeito do ato praticado e seus reflexos relacionais e sociais.

Assim, a presente proposta de reflexão está sedimentada no método de abordagem hipotético-dedutivo e em textos bibliográficos, visando analisar o quanto a justiça restaurativa é também uma boa metodologia para as questões criminais, e, ainda, que deve participar de sua deflagração também a autoridade policial, quando toma conhecimento da ocorrência, ao identificar situações em que seja possível aplicar sua metodologia.

2 JUSTIÇA RESTAURATIVA COMO ALTERNATIVA AO MODELO PUNITIVISTA DE SOLUÇÃO DE CONFLITOS CRIMINAIS

A vida em sociedade pressupõe a necessidade de serem formados e mantidos vínculos entre pessoas e também comunitários. Isso, apesar de ser necessária uma condição individual, relativa à constituição subjetiva de cada um, do chamado de “indivíduo” (alguém individuado) frente a uma coletividade. Importante anotar que os seres humanos possuem uma existência que resulta da conjugação de diversos fatores que, direta ou indiretamente, interferem no modo pelo qual a subjetividade individual se comporta e pensa, refletindo características do seu

respectivo meio, sua origem, sua sexualidade, sua religião, bem como seus traços econômicos, culturais, históricos e familiares, razão pela qual uma pessoa se sociabiliza, mas guarda elementos que a destacam, conformando-se segundo determinadas particularidades.

Logo, torna-se inevitável a existência de divergências entre os seres humanos, dadas as especificidades das experiências particulares, sendo estes choques de individualidade materializados nas mais diversas searas.³ Assim, para que seja possível a convivência social, por meio da pacificação dos conflitos, afastando-se a autotutela como um meio de resolução de casos, e, refutando o uso da força física e da violência, é que se incumbiu ao Estado-juiz a obrigação de analisar os casos conflituosos, a partir da aplicação das normas estabelecidas de modo consensual, adjudicando sua solução.

Sobre os motivos que fundamentam a existência de uma pena, passando pelo caráter pedagógico até a ressocialização, com base nas correntes doutrinárias que fazem diferentes reflexões teóricas, vê-se que este campo do direito se vale da ideia de retribuição de um mal por meio de um outro mal, de modo que a violação praticada pelo agente será sancionada a partir da imputação de uma punição, legal e socialmente aceita, que visa, antes de mais nada, castigar o autor dos fatos.⁴

Neste cenário emerge a dicotomia, aparentemente existente, entre os modelos de “justiça retributiva” e “justiça restaurativa”. A “aparência” é devida ao fato de as respectivas estruturas comportarem meios de implementação distintos e possuírem objetivos diversos, mas poderem coexistir no ordenamento

³ AZEVEDO, Rodrigo Ghiringhelli de; PALLAMOLLA, Raffaella da Porciuncula. Alternativas de resolução de conflitos e justiça restaurativa no Brasil. *Revista USP*, n. 101, p. 173-184, 2014. Disponível em: <https://www.revistas.usp.br/revusp/article/view/87825/90746>. Acesso em 30 ago. 2021.

⁴ PORTELLA, Alessandra Matos. Direito de punir: reflexões sobre os pressupostos e os fins da pena. *Revista do Direito Público*, vol. 12, nº 3, dezembro de 2017, p. 16–57. Disponível em: <http://www.uel.br/revistas/uel/index.php/direitopub/article/view/22407>. Acesso em 10 ago. 2021.

jurídico pátrio, eis que se apresentam como caminhos díspares para a resolução de conflitos.⁵

No modelo convencional de resolução de conflitos penais, que é de “retribuição”, o conceito de crime é eminentemente jurídico, vez que se apresenta como uma violação às leis penais previstas em abstrato, cuja preocupação central é o interesse público, representado pelo Estado, que exerce o monopólio do sistema de justiça criminal. Neste, o foco é a culpabilidade dos agentes, com o olhar voltado para o passado, numa análise dogmática e monocultural do conflito, utilizando-se da dissuasão como principal mecanismo de julgamento.⁶

Ainda seguindo na mesma análise, se verifica o emprego de procedimentos contenciosos, pautados em rituais solenes que enfatizam a unidimensionalidade do processo decisório, o qual se encontra a cargo de determinadas autoridades previamente estabelecidas, sem efetiva conexão do julgador com as demais partes envolvidas no conflito, a exemplo da vítima, do autor dos fatos e da comunidade que os cerca.⁷

Sob pretexto de se prevenir a prática de outras infrações penais, no prisma geral e também no especial, o sistema retributivo tem a pretensão intimidatória, em relação à sociedade e ao próprio autor dos fatos, por meio de uma punição, sendo a “paz social” alcançada a partir da propagação do medo.⁸

A vítima, neste modelo, é relegada a um segundo plano, servindo como mero objeto de prova, não sendo vista como um

⁵ AZEVEDO, Rodrigo Ghiringhelli de; PALLAMOLLA, Raffaella da Porciuncula. Alternativas de resolução de conflitos e justiça restaurativa no Brasil. *Revista USP*, n. 101, p. 173-184, 2014. Disponível em: <https://www.revistas.usp.br/revusp/article/view/87825/90746>. Acesso em 30 ago. 2021.

⁶ PINTO, Renato Sócrates Gomes. A construção da justiça restaurativa no Brasil: O impacto no sistema de justiça criminal. *Revista Paradigma*, n. 19, 2010. Disponível em: <https://revistas.unaerp.br/paradigma/article/view/65>. Acesso em 08 set. 2021.

⁷ ZEHR, Howard. *Trocando as lentes: um novo foco sobre o crime e a justiça*. Tradução de Tânia Van Acker. São Paulo: Palas Athena, 2008.

⁸ PINTO, Renato Sócrates Gomes. A construção da justiça restaurativa no Brasil: O impacto no sistema de justiça criminal. *Revista Paradigma*, n. 19, 2010. Disponível em: <https://revistas.unaerp.br/paradigma/article/view/65>. Acesso em 08 set. 2021.

sujeito jurídico processual, tendo os seus interesses pessoais desconsiderados. O Estado fala e age em nome dela, sem preocupação efetiva com os seus anseios. Desestimula-se o diálogo, sendo a vítima posta numa posição periférica do conflito, com pouca ou nenhuma assistência, o que acarreta sentimento de frustração para com o sistema de justiça.⁹

O autor é igualmente silenciado, no curso do procedimento formal de solução do caso, tendo rara participação, sendo sua manifestação realizada por meio de terceiros, como o advogado, sem possibilidade de interações com a vítima. Ademais, é analisado a partir das suas faltas, sem que seja observada qualquer consideração a respeito de suas reais necessidades.

Desse modo, o modelo retributivo de análise e julgamento de conflitos criminais lastreia-se na sua apropriação pelo Estado.¹⁰ Em tal perspectiva, o Estado, como representante dos interesses públicos coletivos, arrola quais bens jurídicos são tidos como imprescindíveis para possibilitar a convivência, atribuindo sanções para o descumprimento das normas.

Não bastasse esta postura em prol da cultura do castigo, tendo disseminado a ideia de que o autor de um ato criminoso é um mal a ser combatido, um inimigo público que merece ser extirpado do meio social¹¹, percebe-se ainda que o direito penal expandiu significativamente o seu campo de atuação, sendo visto como o principal, senão único, meio de controle social aceito pelo senso comum¹², ou seja, há um aumento significativo da ânsia punitivista.

⁹ PINTO, Renato Sócrates Gomes. A construção da justiça restaurativa no Brasil: O impacto no sistema de justiça criminal. *Revista Paradigma*, n. 19, 2010. Disponível em: <https://revistas.unaerp.br/paradigma/article/view/65>. Acesso em 08 set. 2021.

¹⁰ CHRISTIE, Nils. *Limits to Pain*. The role of punishment in penal policy. Eugene (EUA): Wipf and Stock Publishers, 1981. Disponível em: https://www.prisonpolicy.org/scans/limits_to_pain/. Acesso em 12 set. 2021.

¹¹ ZEHR, Howard. *Trocando as lentes: um novo foco sobre o crime e a justiça*. Tradução de Tânia Van Acker. São Paulo: Palas Athena, 2008.

¹² SÁNCHEZ, Jesús-Maria Silva. *A expansão do direito penal: aspectos da política criminal nas sociedades pós-industriais*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.

Isso parece decorrer de uma espécie de consenso e da naturalização, no sentido de que a paz somente pode ser alcançada por meio da punição de um culpado, que se torna então alvo de repulsa, sendo que tal convicção é que coloca o direito penal no centro do palco no discurso baseado na busca pelo bem comum. Por isso que o rol dos bens jurídicos por ele protegidos se amplia, por meio de mais criminalização de condutas, independente da pena efetivamente imputada, bem como das consequências na sociedade e na vida dos atores do fenômeno criminal, sendo este o único caminho adotado.¹³ Desse modo é que se afasta a concepção do direito penal como *ultima ratio*, ou seja, a última via a ser utilizada, e que deveria ser acionado somente quando os demais meios de controle social se mostrassem inadequados ou ineficazes.

Como a evolução social, a globalização e a transnacionalidade trazem uma inevitável expansão das áreas sujeitas à regulação, eis que passam a ser visualizados interesses que antes não eram objeto de atenção, a exemplo da genética, do meio ambiente e da informática. Entretanto, o problema maior não se encontra no aumento dos interesses tidos como relevantes para a vida social, mas na ideia de que apenas o direito penal é o instrumento adequado para realizar o controle dos comportamentos indesejáveis. Logo, a questão não está centrada na maior regulamentação da vida em sociedade, mas no modo pelo qual esta é realizada.¹⁴

Face a esta conjugação de questões que confluem para a necessidade de modelos de inovação na forma de articular como

¹³ CARVALHO, Érika Mendes de; ÁVILA, Gustavo Noronha de. Falsos Bens Jurídicos e Política Criminal de Drogas: Uma Aproximação Crítica. *Conpedi Law Review*, vol. 1, nº 10, junho de 2016, p. 132–55. Disponível em: <https://www.indexlaw.org/index.php/conpedireview/article/view/3394/2910>. Acesso em 16 set. 2021.

¹⁴ D'AVILA, Fabio Roberto. Liberdade e segurança em direito penal. O problema da expansão da intervenção penal. *Revista Eletrônica de Direito Penal*, 2013. Disponível em: https://repositorio.pucrs.br/dspace/bitstream/10923/11270/2/Liberdade_e_seguranca_em_direito_penal_O_problema_da_expansao_da_intervencao_penal.pdf. Acesso em 21 set. 2021.

é possível repensar o controle social, isso implica propor fórmulas alternativas, que precisam necessariamente pensar o sistema penal, a fim de que não continue a ser usado como instrumento de exercício de poder e manutenção da ordem por meio do uso da força, da violência e da imposição de sofrimento (pena corporal), embora continue sendo importante trabalhar a transformação dos conflitos sociais, posto que estes fazem parte da vida comunitária, mas não podem ser disfuncionais, como não devem sê-lo as maneiras de se lidar com eles.

Neste cenário,

[...] o crime, para a justiça restaurativa, não é apenas uma conduta típica e antijurídica que atenta contra bens e interesses penalmente tutelados, mas, antes disso, é uma violação nas relações entre o infrator, a vítima e a comunidade, cumprindo, por isso, à Justiça identificar as necessidades e obrigações oriundas dessa violação e do trauma causado e que deve ser restaurado, oportunizar e encorajar as pessoas envolvidas a dialogarem e a chegarem a um acordo, como sujeitos centrais do processo, sendo ela, a Justiça, avaliada segundo sua capacidade de fazer com que as responsabilidades pelo cometimento do delito sejam assumidas, as necessidades oriundas da ofensa sejam satisfatoriamente atendidas e a cura, ou seja, um resultado individual e socialmente terapêutico seja alcançado. A idéia, então, é voltar-se para o futuro e para restauração dos relacionamentos, ao invés de simplesmente concentrar-se no passado e na culpa.¹⁵

A proposta de restauração dos vínculos comunitários, por meio de práticas que tenham preocupações estruturais, cuja ênfase está no fortalecimento das relações entre as pessoas, carrega um conjunto de significados humanitários, que incitam a empatia e têm potencialidade para estimular a convivência fraterna e solidária. Por isso que é a partir deste ideário reparatório que ressurge o interesse pelo modelo de solução de conflitos

¹⁵ PINTO, Renato Sócrates Gomes. A construção da justiça restaurativa no Brasil: O impacto no sistema de justiça criminal. *Revista Paradigma*, n. 19, 2010, p. 17. Disponível em: <https://revistas.unaerp.br/paradigma/article/view/65>. Acesso em 08 set. 2021.

conhecido como “justiça restaurativa”, cujo apogeu pode ser apontado como os anos iniciais da década de 90¹⁶, muito embora as suas bases remontem aos primórdios da humanidade, com destaque às civilizações indígenas e aos códigos de Hamurábi, Ur-Nammu e Lipit-Ishtar.¹⁷

Cuida-se de uma ideologia, ou filosofia, ou conjunto de práticas e teoria que considera ser o crime um fato social que afeta a vítima, o autor e a comunidade em que se encontram inseridos, acarretando danos de diversas dimensões. Altera-se o foco central do dissídio, abrindo oportunidade para que sejam levados em conta os interesses e necessidades daqueles que estão implicados, o que inclui a própria comunidade, trazendo a ideia de uma justiça participativa.¹⁸

Tendo como ponto de partida a análise crítica do conflito, com vistas não apenas à reconstituição dos fatos pretéritos, mas também nas consequências advindas deles, busca-se a responsabilização daqueles que se envolveram, numa perspectiva social pautada na restauração e no compartilhamento comunitário da solução. O processo decisório é partilhado entre os envolvidos que, numa dimensão multicultural e flexível, também se lastreia no estabelecimento de conexões que respeitam as diferenças de cada um, encontrando na persuasão o principal meio de resolução de um conflito.¹⁹

Importante ressaltar a informalidade, a confidencialidade e a voluntariedade dos participantes das práticas restaurativas, as

¹⁶ JOÃO, Camila Ungar; ARRUDA, Eloisa de Sousa. A justiça restaurativa e sua implantação no Brasil. *Revista da Defensoria Pública da União*, n. 07, 2014. Disponível em: <https://revistadapu.dpu.def.br/article/view/124>. Acesso em 13 set. 2021.

¹⁷ PINTO, Renato Sócrates Gomes. A construção da justiça restaurativa no Brasil: O impacto no sistema de justiça criminal. *Revista Paradigma*, n. 19, 2010. Disponível em: <https://revistas.unaerp.br/paradigma/article/view/65>. Acesso em 08 set. 2021.

¹⁸ ZEHR, Howard. *Trocando as lentes: um novo foco sobre o crime e a justiça*. Tradução de Tânia Van Acker. São Paulo: Palas Athena, 2008.

¹⁹ PINTO, Renato Sócrates Gomes. A construção da justiça restaurativa no Brasil: O impacto no sistema de justiça criminal. *Revista Paradigma*, n. 19, 2010. Disponível em: <https://revistas.unaerp.br/paradigma/article/view/65>. Acesso em 08 set. 2021.

quais primam pela autonomia e pelo livre arbítrio, reconhecendo-lhes como sujeitos de direitos, detentores de suas escolhas livres, mas informadas, integrando um ambiente em que, diferentemente de um processo penal judicial cuja única finalidade é punitiva, há um método que serve de ferramenta para a restauração dos danos provocados pelo crime, especialmente os emocionais e morais, sem rompimento dos vínculos sociais das partes.²⁰

A justiça restaurativa tem como fim a obtenção da paz social, sendo que tal finalidade não é compreendida como um ideal a ser alcançado pelo padrão retributivo de justiça, que tem preocupações (intensa e intencionalmente) punitivas, mais assemelhadas à vingança, embora por meio do Estado e com a finalidade de desestimular outras ações criminosas, as quais são reprovadas socialmente.

A persecução da pacificação, via método restaurativo, tem como supedâneo a responsabilização espontânea daquele que causou o dano, sendo obtida a partir do diálogo, bem como da análise crítica e multidimensional do fenômeno representado pelo ato criminoso, abrangendo sua extensão e profundidade, a partir daquilo que sentem e percebem os sujeitos nele inseridos pelas circunstâncias. A vítima passa a ocupar posição de destaque no cenário resolutivo, eis que lhe é conferida voz, bem como amplo conhecimento acerca de tudo o que está sendo realizado, havendo preocupação com sua integral reparação, abrangendo diversos aspectos, desde os danos patrimoniais que decorreram do crime até os eventuais prejuízos emocionais.²¹

²⁰ VITTO, Renato Campos Pinto de. *Justiça Criminal, Justiça Restaurativa e Direitos Humanos*. In: SLAKMON, Catherine; DE VITTO, Renato Campos Pinto de; PINTO, Renato Sócrates Gomes. (org.) *Justiça restaurativa: coletânea de artigos*. Brasília/DF: Ministério da Justiça e Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento (PNUD), 2005. Disponível em: <https://carceraria.org.br/wp-content/uploads/2014/07/Coletanea-de-Artigos-Livro-Justi%C3%A7a-Restaurativa.pdf>. Acesso em 08 set. 2021.

²¹ PINTO, Renato Sócrates Gomes. A construção da justiça restaurativa no Brasil: O impacto no sistema de justiça criminal. *Revista Paradigma*, n. 19, 2010. Disponível

O ofensor também deixa de ser uma peça no jogo processual, passando a ter um papel ativo, cuja função é interagir com a vítima e a comunidade que o cerca, de modo a não ser avaliado apenas pelos seus erros, mas analisado sob a perspectiva de um ser humano apto a compreender a dimensão dos danos que ocasionou e responsabilizar-se por estes.²²

Isso significa uma presença menor do Estado e maior empoderamento conferido aos reais detentores do interesse na boa solução de um litígio, cujas possibilidades são amplificadas se existir supervisão e acompanhamento pluridisciplinar, para compreensão das causas que levaram à prática do crime e, sobretudo, das consequências dele, a fim de se posicionarem criticamente de acordo com as suas reais intenções. A decisão não é imposta unilateralmente por um terceiro alheio aos fatos, mas construída a partir do estudo intersubjetivo da demanda pelos principais interessados.²³

De acordo com Samia Saad Gallotti Bonavides:

O paradigma restaurativo tem se apresentado como uma alternativa radicalmente diferente do retributivismo e do punitivismo, por ser um modelo de justiça comunitária, que não se trata de uma justiça privada, pois reconhece a existência de estruturas sociais que são responsáveis pela conformação de muitos comportamentos, sendo que a responsabilização é feita com o envolvimento e a participação dos integrantes da comunidade, o que promove uma diversidade na concepção das questões relativas à organização da vida comunitária.²⁴

em: <https://revistas.unaerp.br/paradigma/article/view/65>. Acesso em 08 set. 2021.

²² ZEHR, Howard. *Trocando as lentes: um novo foco sobre o crime e a justiça*. Tradução de Tânia Van Acker. São Paulo: Palas Athena, 2008.

²³ OLIVEIRA, Samyle Regina Matos; SANTANA, Selma Pereira de; CARDOSO NETO, Vilobaldo. Da Justiça Retributiva à Justiça Restaurativa: Caminhos e descaminhos. *Argumenta Journal Law*, Jacarezinho - PR, n. 28, p. 155-182, jul. 2018. ISSN 2317-3882. Disponível em: <http://seer.uenp.edu.br/index.php/argumenta/article/view/1359>. Acesso em: 16 set. 2021.

²⁴ BONAVIDES, Samia Saad Galotti. *A justiça restaurativa como um novo modelo de prática para a restauração do vínculo comunitário*. Tese (Doutorado em Ciência Jurídica) – Programa de Pós-Graduação em Ciência Jurídica, Universidade Estadual do Norte do Paraná, Jacarezinho/PR, 2020, p. 303. Disponível em:

A partir da década de 60, ainda que de modo disforme e divergente entre si, diversos autores, a exemplo de Thomas Mathiesen, Nils Christie, Herman Bianchi e Louk Hulsman, passaram a buscar meios alternativos de resolução de conflitos, que ultrapassassem a ideia de mera punição.²⁵ O abolicionismo penal que surgiu destas ideias é, então, “um ideal e um programa, que busca frear o encarceramento, e até esvaziar as prisões, mas também pode significar a vontade de substituir o sistema de justiça criminal por dispositivos civis”²⁶.

Louk Hulsman, em seus estudos, busca a abolição total do sistema, destacando a necessidade de uma nova percepção acerca dos conflitos, os quais se apresentam como inevitáveis, uma vez que a unanimidade não passa de uma utopia construída a partir de ações totalitárias. O autor busca em sua teoria evitar a ocorrência de novas criminalizações, descriminalizar progressivamente aquelas condutas pré-estabelecidas como típicas e criar alternativas para situações problemáticas que não se res-trinjam à punição.²⁷

Para Daniel Achutti,

[...] é possível resumir as propostas de Hulsman em três postulados fundamentais: (a) a abolição do sistema penal atual, com a sua substituição por mecanismos descentralizados de administração de conflitos; (b) nesses mecanismos, a participação ativa da vítima e do ofensor na condução e na resolução dos

<https://uenp.edu.br/pos-direito-teses-dissertacoes-defendidas/direito-teses/16748-samia-saad-gallotti-bonavi-des/file>. Acesso em 10 set. 2021.

²⁵ ACHUTTI, Daniel. Abolicionismo Penal e Justiça Restaurativa: do idealismo ao realismo político-criminal. *Revista de Direitos e Garantias Fundamentais*, v. 15, p.33-69, 2014. Disponível em: <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=6136496>. Acesso em 10 set. 2021.

²⁶ BERTRAND, Marie-Andrée. Comments by Marie-Andrée Bertrand. In: FEEST, Johannes; PAUL, Betina. *Does Abolitionism Have a Future?* Documentation of an email exchange among abolitionists. Universidade de Hamburgo: 2007, p. 4. Disponível em <http://www.sozialwiss.uni-hamburg.de/publish/IKS/KrimInstituteVereinigungenZs/Zusatzmaterial.html>. Acesso em 14 set. 2021.

²⁷ HULSMAN, Louk; CELIS, Jacqueline Bernat de. A Aposta por uma Teoria da Abolição do Sistema Penal. *Revista Verve*, n. 8, 2005. Disponível em: <https://revistas.pucsp.br/index.php/verve/article/view/5088>. Acesso em 02 set. 2021.

seus casos é primordial, com especial atenção para a satisfação do interesse de ambos, por meio de uma disputa participatória em que as particularidades de cada caso possam ser debatidas por inteiro; e (c) para evitar a colonização dos novos mecanismos pelas práticas, rotinas e hábitos do sistema penal, a adoção de uma nova linguagem – ou uma nova gramática, como prefere de Folter (1986, p. 44) – é questão primordial, e o primeiro conceito a ser substituído deve ser o de “crime”, que deve passar a ser encarado como “situações problemáticas”, “conflitos”, “comportamentos indesejados”, etc.²⁸

Nils Christie²⁹, por sua vez, defende a necessidade de se restringir o campo de abrangência do direito penal, sem aboli-lo por completo. Neste contexto, vê-se que o modelo tradicional de resolução de conflitos é fundado em binarismos, a exemplo do bem e do mal, os quais limitam de sobremaneira a complexidade que compõe os seres humanos. Ocorre que, as pessoas não são iguais, elas são igualadas pela exclusão das suas particularidades, a partir de parâmetros seguidos pelo Estado, abrindo a possibilidade deste se apropriar do conflito, impondo unilateralmente a consequência penal, que é o castigo e a vingança em nova roupagem, como elemento de dominação.

Este sistema formal penal convencional, que nos moldes atuais se encontra plasmado num ideário segregacionista que visa a punição, segundo Christie, deve ser utilizado somente em situações excepcionais, nas quais não haja alternativa viável. Nos demais casos, que são a maioria dos conflitos sociais, o indicado seria a criação de um tribunal comunitário, cuja atuação se daria em prol da vítima, do seu querer e da reparação das consequências danosas que o evento gerou, sem se estigmatizar ou calar o autor, mas buscando construir um plano de reparação de

²⁸ ACHUTTI, Daniel. Abolicionismo Penal e Justiça Restaurativa: do idealismo ao realismo político-crimal. *Revista de Direitos e Garantias Fundamentais*, v. 15, p. 33-69, 2014, p. 56. Disponível em: <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=6136496>. Acesso em 10 set. 2021.

²⁹ CHRISTIE, Nils. *Limits to Pain*. The role of punishment in penal policy. Eugene (EUA): Wipf and Stock Publishers, 1981. Disponível em: https://www.prisonpolicy.org/scans/limits_to_pain/. Acesso em 12 set. 2021.

danos e vínculos de forma plúrima.³⁰

A Organização das Nações Unidas (ONU), por meio da Resolução nº 2002/12, de 24/06/2002, oriunda de seu Conselho Econômico e Social, descreve o processo restaurativo como “qualquer processo no qual a vítima e o ofensor, e, quando apropriado, quaisquer outros indivíduos ou membros da comunidade afetados por um crime, participam ativamente na resolução das questões oriundas do crime, geralmente com a ajuda de um facilitador”³¹. É assim que a justiça restaurativa ganha espaço como alternativa, no sentido de que o sistema retributivo de justiça penal seja usado como a *ultima ratio*, reservado apenas para os casos em que o diálogo e a reparação não sejam possíveis, pelas circunstâncias especiais ou quando não houve adesão dos envolvidos.

À luz desta nova forma de se encarar o fenômeno criminal, Howard Zehr defende a necessidade de uma reestruturação da sociedade, de modo que haja o rompimento dos preconceitos intrínsecos às estruturas de controle, as quais replicam o sentimento que deriva da opinião pública, propiciando a “troca de lentes”.³²

No Brasil, embora inexista lei em sentido formal delimitando a forma pela qual será implementada esta forma inovadora de compor conflitos de natureza criminal, havendo apenas projetos de lei em trâmite no legislativo nacional, com vistas a disciplinar a temática (a exemplo do PL 9054/2017), o que há de

³⁰ CHRISTIE, Nils. Conflicts as Property. In: *The British Journal of Criminology*, vol. 17, n. 1, 1977. Disponível em: https://juridica.mppr.mp.br/arquivos/File/MPRestaurativoEACultura_dePaz/Material_de_Apoio/Conflicts_as_Property_by_Nils_Christie.pdf. Acesso em 15 set. 2021.

³¹ ONU. Conselho Econômico e Social. *Resolução nº 2002/12, de 24 de julho de 2002*. Dispõe sobre os princípios básicos para utilização de programas de justiça restaurativa em matéria criminal. Disponível em: https://juridica.mppr.mp.br/arquivos/File/MPRestaurativoEACultura_dePaz/Material_de_Apoio/Resolucao_ONU_2002.pdf. Acesso em 23 ago. 2021.

³² ZÉHR, Howard. *Trocando as lentes: um novo foco sobre o crime e a justiça*. Tradução de Tânia Van Acker. São Paulo: Palas Athena, 2008.

concreto em termos normativos é que o Conselho Nacional do Ministério Público (CNMP), na Resolução nº 118/2014 admitiu sua prática dentre os instrumentos autocompositivos, e o Conselho Nacional de Justiça (CNJ) acabou por tratar de forma mais analítica, por meio da Resolução nº 225/16, como esta pode ser aplicada.

Esta última, no art. 1º, conceitua a justiça restaurativa como sendo

[...] um conjunto ordenado e sistêmico de princípios, métodos, técnicas e atividades próprias, que visa à conscientização sobre os fatores relacionais, institucionais e sociais motivadores de conflitos e violência, e por meio do qual os conflitos que geram dano, concreto ou abstrato, são solucionados de modo estruturado na seguinte forma:

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

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

III – as práticas restaurativas terão como foco a satisfação das necessidades de todos os envolvidos, a responsabilização ativa daqueles que contribuíram direta ou indiretamente para a ocorrência do fato danoso e o empoderamento da comunidade, destacando a necessidade da reparação do dano e da recomposição do tecido social rompido pelo conflito e as suas implicações para o futuro.³³

A Resolução CNMP nº 118/14, por sua vez, no art. 13 dispõe que as

[...] práticas restaurativas são recomendadas nas situações para as quais seja viável a busca da reparação dos efeitos da infração

³³ BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. *Resolução nº 225, de 31 de maio de 2016*. Dispõe sobre a Política Nacional de Justiça Restaurativa no âmbito do Poder Judiciário e dá outras providências. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/atos-normativos?documento=2289>. Acesso em 10 jul. 2021.

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.³⁴

Analisadas estas resoluções verifica-se que a da lavra do CNJ estabelece minuciosamente a forma pela qual serão implementadas tais metodologias, sendo em seu art. 7º previsto quem poderá encaminhar os casos para locais em que haja disponibilidade de se buscar a composição por esta via:

Art. 7º. Para fins de atendimento restaurativo judicial das situações de que trata o caput do art. 1º desta Resolução, poderão ser encaminhados procedimentos e processos judiciais, em qualquer fase de sua tramitação, pelo juiz, de ofício ou a requerimento do Ministério Público, da Defensoria Pública, das partes, dos seus Advogados e dos Setores Técnicos de Psicologia e Serviço Social.

Parágrafo único. A autoridade policial poderá sugerir, no Termo Circunstanciado ou no relatório do Inquérito Policial, o encaminhamento do conflito ao procedimento restaurativo.³⁵

Apesar de ser estabelecido o rol dos que são aptos a fazer este direcionamento, o ato regulador restringe a atuação da autoridade policial ao indicar que esta só poderá fazer tal sugestão ao findar o procedimento investigatório.

Como no figurino atual do sistema de justiça criminal a porta de entrada dos conflitos desta natureza se dá via uma delegacia, incumbindo à autoridade policial a análise inicial dos fatos, com a imediata adoção das medidas cabíveis, há que ser feita uma digressão a respeito dessa restrição imposta pela resolução do CNJ.

³⁴ BRASIL. Conselho Nacional do Ministério Público. *Resolução nº 118, de 1º de dezembro de 2014*. Dispõe sobre a Política Nacional de Incentivo à Autocomposição no âmbito do Ministério Público e dá outras providências. Disponível em: https://www.cnmp.mp.br/portal/images/Resolu%C3%A7%C3%A3o_n%C2%BA_118_autocomposi%C3%A7%C3%A3o.pdf. Acesso em 12 jul. 2021.

³⁵ BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. *Resolução nº 225, de 31 de maio de 2016*. Dispõe sobre a Política Nacional de Justiça Restaurativa no âmbito do Poder Judiciário e dá outras providências. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/atos-normativos?documento=2289>. Acesso em 10 jul. 2021.

3 PODER NORMATIVO DO CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA E A CONSTITUCIONALIDADE RECONHECIDA

Antes de se tratar especificamente desta limitação imposta à atuação da autoridade policial, com relação ao encaminhamento de casos para práticas restaurativas, é preciso relembrar aspectos relacionados que auxiliam na perquirição sobre a constitucionalidade da Resolução CNJ nº 225/16, eis que ela é um substituto normativo para a lacuna legal existente.

O Conselho Nacional de Justiça veio cumprir um papel, diante da insatisfação popular em relação ao poder judiciário, tido como um reduto intocável, sem controle administrativo, fechado a qualquer tipo de fiscalização, sendo criado apenas em 2004. Contudo, antes disso, os Estados tentaram suprir a mesma lacuna, por meio da instituição de conselhos estaduais, que foram declarados inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal, na ADI nº 137.³⁶

Sua criação teve como parâmetro os conselhos de justiça europeus, especialmente os modelos francês e italiano, como solução para um controle externo a nível nacional, com a finalidade de obter alguma fiscalização do poder judiciário, com melhora na prestação jurisdicional, garantindo-lhe a independência em face dos demais poderes.³⁷

Neste norte é que a EC nº 45/2004 (reforma no judiciário) promoveu significativas alterações no ordenamento jurídico brasileiro, tendo criado o CNJ, como um órgão administrativo, não jurisdicional, que busca promover a unicidade do Poder

³⁶ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 137*, Relator: Ministro Moreira Alves. Tribunal Pleno, julgado em 03/07/1997, publicado em 14/08/1997. Brasília. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=1492213>. Acesso em 01 out. 2021.

³⁷ CASTRO, Marcos Vinícius Martins; SANTOS, Mariana Mello. O poder normativo do Conselho Nacional de Justiça—análise da ação declaratória de constitucionalidade nº 12/DF. *Direito UNIFACS—Debate Virtual*, n. 131, 2011. Disponível em: <https://revistas.unifacs.br/index.php/redu/article/view/1480>. Acesso em 15 set. 2021.

Judiciário, sobretudo sob os pontos de vista administrativo e financeiro, sem realizar atos típicos (jurisdicionais).

De acordo com seu próprio sítio eletrônico, o CNJ tem como objetivo “aperfeiçoar o trabalho do sistema judiciário brasileiro, principalmente no que diz respeito ao controle e à transparência administrativa e processual”, sendo que, para José Adércio Leite Sampaio o CNJ se constitui num

[...] órgão administrativo-constitucional do Poder Judiciário da República Federativa do Brasil com status semiautônomo ou de autonomia relativa. A estatura constitucional decorre da sua presença no texto da Constituição. A natureza administrativa é dada pelo rol de atribuições previstas no artigo constitucional 103-B, § 4º, que escapam ao enquadramento, obviamente, legislativo, uma vez que não pode inovar a ordem jurídica como autor de ato normativo, geral e abstrato, e, por submeter-se ao controle judicial, ainda que pelo STF, escapa da feição jurisdicional.³⁸

O art. 103-B da CF/88 prescreve que este órgão possui uma composição mista integrada por 15 (quinze) membros com mandato de 2 (dois) anos, admitida 1 (uma) recondução, sendo que o seu §4º arrola quais são suas atribuições:

Art. 103-B [...]

§ 4º Compete ao Conselho o controle da atuação administrativa e financeira do Poder Judiciário e do cumprimento dos deveres funcionais dos juízes, cabendo-lhe, além de outras atribuições que lhe forem conferidas pelo Estatuto da Magistratura:

I - zelar pela autonomia do Poder Judiciário e pelo cumprimento do Estatuto da Magistratura, podendo expedir atos regulamentares, no âmbito de sua competência, ou recomendar providências;

II - zelar pela observância do art. 37 e apreciar, de ofício ou mediante provocação, a legalidade dos atos administrativos praticados por membros ou órgãos do Poder Judiciário, podendo desconstituí-los, revê-los ou fixar prazo para que se adotem as providências necessárias ao exato cumprimento da lei, sem prejuízo da competência do Tribunal de Contas da União;

³⁸ SAMPAIO, José Adércio Leite. *O Conselho Nacional de Justiça e a Independência do Judiciário*. Belo Horizonte: Del Rey, 2007, p. 163.

- III - receber e conhecer das reclamações contra membros ou órgãos do Poder Judiciário, inclusive contra seus serviços auxiliares, serventias e órgãos prestadores de serviços notariais e de registro que atuem por delegação do poder público ou oficializados, sem prejuízo da competência disciplinar e correicional dos tribunais, podendo avocar processos disciplinares em curso, determinar a remoção ou a disponibilidade e aplicar outras sanções administrativas, assegurada ampla defesa;
- IV - representar ao Ministério Público, no caso de crime contra a administração pública ou de abuso de autoridade;
- V - rever, de ofício ou mediante provocação, os processos disciplinares de juízes e membros de tribunais julgados há menos de um ano;
- VI - elaborar semestralmente relatório estatístico sobre processos e sentenças prolatadas, por unidade da Federação, nos diferentes órgãos do Poder Judiciário;
- VII - elaborar relatório anual, propondo as providências que julgar necessárias, sobre a situação do Poder Judiciário no País e as atividades do Conselho, o qual deve integrar mensagem do Presidente do Supremo Tribunal Federal a ser remetida ao Congresso Nacional, por ocasião da abertura da sessão legislativa.

Sobressaem-se os incisos I e II, acima citados, que apontam a possibilidade de que sejam editados por ele atos regulamentares visando preservar a autonomia do poder judiciário e garantir a observância dos preceitos do art. 37 da CF/88, relativos à gestão da coisa pública.

Entretanto há diferença conceitual entre lei e ato regulamentar, sendo a primeira compreendida como ato normativo de caráter geral e abstrato que visa tutelar situações hipoteticamente passíveis de ocorrência, e o segundo destinado à tutela de situações pontuais, devidamente individualizadas, que têm como intuito possibilitar a concretização dos ideais abstratamente previstos na lei.³⁹

³⁹ CRUZ, Hirlidan Luce Tainá Santos; MARTINS, Erlon Leal. Poder normativo do Conselho Nacional de Justiça: limites constitucionais. *Scientiam Juris*, v. 1, n. 1, p. 25-35, 2013. Disponível em: <https://doi.org/10.6008/ESS2318-3039.2013.001.0003>. Acesso em 08 set. 2021.

Assim, um ato regulamentar tem como objetivo complementar o sentido expresso nos textos legais, almejando a sua possibilidade de aplicação de forma fática. Logo, há em relação a este uma limitação correspondente aos parâmetros da lei, não sendo possível que aquele crie direitos ou imponha deveres, ou que tenha qualquer espécie de ingerência nos direitos e garantias fundamentais, sob pena de violação do princípio da separação dos poderes ou funções.⁴⁰

Para Marcos Vinícius Martins Castro e Mariana Mello Santos,

Os atos regulamentares diferem dos atos legislativos em virtude dos seguintes aspectos: os atos regulamentares são expedidos por órgãos da administração pública, visam complementar a lei e não possui o poder de alterar o ordenamento jurídico; já os atos legislativos provêm do Poder Legislativo e tem a capacidade de inovar em caráter inicial a ordem jurídica, já que retira seu fundamento de validade diretamente da Constituição. Contudo, ao expedir atos regulamentares, a administração pública está exercendo função normativa, pois, assim como as leis, os atos expedidos possuem as características de abstratividade e impessoalidade, entretanto, seu fundamento é extraído diretamente da lei a qual está a complementar. Caso percam essa característica, pode-se dizer que está a administração pública praticando abuso de poder regulamentar.⁴¹

Já Ricardo de Barros Leonel salienta o seguinte:

[...] a existência de um sistema francês, que admite por parte do Poder Executivo a emissão de regulamentos gerais e autônomos, bem como o que denomina de sistema anglo-saxão ou de legislação delegada (*delegated legislation*), no qual as delegações legislativas específicas suprem a inexistência constitucional de um poder regulamentar geral. Neste

⁴⁰ MIRANDA, Gladson Rogério de Oliveira. Ativismo judicial e poder normativo do CNJ. *Brazilian Journal of Development*, v. 6, n. 10, p. 76947-76959, 2020. Disponível em: <https://www.brazilianjournals.com/index.php/BRJD/article/view/18053>. Acesso em 15 set. 2021.

⁴¹ CASTRO, Marcos Vinícius Martins; SANTOS, Mariana Mello. O poder normativo do Conselho Nacional de Justiça—análise da ação declaratória de constitucionalidade nº 12/DF. *Direito UNIFACS—Debate Virtual*, n. 131, 2011, p. 13. Disponível em: <https://revistas.unifacs.br/index.php/redu/article/view/1480>. Acesso em 15 set. 2021.

último, aduz que a lei que acaba por traduzir a aludida delegação contém *standarts* ou normas gerais, cuja regulamentação será realizada com certa discricionariedade, respeitando-se evidentemente a razoabilidade que pode ser indicada como justiça substancial.

Anota também que na Alemanha, fora do campo dos denominados regulamentos organizatórios editados discricionariamente pelo Executivo, inexistente poder regulamentar geral, havendo necessidade de delegações específicas e explícitas a fim de que sejam produzidos os regulamentos normativos.⁴²

O Regimento Interno do CNJ, inclusive, em seu art. 102 prescreve o seguinte:

Art. 102. O Plenário poderá, por maioria absoluta, editar atos normativos, mediante Resoluções, Instruções ou Enunciados Administrativos e, ainda, Recomendações.

§ 1º A edição de ato normativo ou regulamento poderá ser proposta por Conselheiro ou resultar de decisão do Plenário quando apreciar qualquer matéria, ainda quando o pedido seja considerado improcedente, podendo ser realizada audiência pública ou consulta pública.

§ 2º Decidida pelo Plenário a edição do ato normativo ou da recomendação, a redação do texto respectivo será apreciada em outra sessão plenária, salvo comprovada urgência.

§ 3º A edição de ato normativo poderá, a critério do Plenário ou do Relator, ser precedida de audiência pública ou consulta pública por prazo não superior a 30 (trinta) dias.

§ 4º Os efeitos do ato serão definidos pelo Plenário.

§ 5º As Resoluções e Enunciados Administrativos terão força vinculante, após sua publicação no Diário da Justiça e no sítio eletrônico do CNJ.

§ 6º Os Enunciados serão numerados em ordem crescente de referência, com alíneas, quando necessário, seguidas de menção dos dispositivos legais e dos julgados em que se fundamentam.

§ 7º Nos casos em que a proposta de ato normativo ensejar impacto orçamentário aos órgãos ou Tribunais destinatários, receberá prévio parecer técnico do órgão competente no âmbito

⁴² LEONEL, Ricardo de Barros. Limites do poder regulamentar. *Revista Justitia*, v. 2, 2017, p. 15. Disponível em: <http://www.revistajustitia.com.br/artigos/0y3351.pdf>. Acesso em 28 set. 2021.

do CNJ.⁴³

Portanto, questiona-se a respeito dos limites do poder regulamentar atribuído ao CNJ. Numa primeira análise, a conclusão é que este órgão somente estaria autorizado a emitir resoluções que possuíssem como referência a aplicação *in concreto* de ideais constantes em leis, ou o intuito de organizar a estrutura do poder judiciário, sem poder interferir no campo de atribuições dos demais poderes e de órgãos que não lhe sejam vinculados. Todavia, no campo prático isso não ocorre desta maneira, eis que, diante da ausência de legislação específica em determinados temas, o CNJ passou a estabelecer regras que transcendem à mera operacionalização legal, traduzindo-se em verdadeiros diplomas normativos primários, criadores de direitos e deveres.

Decorrente desta constatação, em 2006, foi proposta no STF, pela Associação dos Magistrados Brasileiros, a Ação Declaratória de Constitucionalidade (ADC) nº 12, que visava analisar a conformidade constitucional da Resolução CNJ nº 7, que disciplina a prática do nepotismo no poder judiciário.

Neste processo judicial, cuja relatoria incumbiu ao Ministro Carlos Ayres Britto, este concedeu medida liminar, impedindo “que juízes e tribunais venham a proferir decisões que impeçam ou afastem a aplicabilidade da mesma resolução e suspender, com eficácia *ex tunc*, ou seja, desde a sua prolação, os efeitos das decisões já proferidas, no sentido de afastar ou impedir a sobredita aplicação”.⁴⁴

Em seu voto o Ministro Joaquim Barbosa aduziu que:

[...] o ato normativo objeto da presente ação ter sido expedido sem fundamento em lei, mas baseado diretamente na

⁴³ BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. *Resolução nº 67, de 03 de março de 2009*. Aprova o Regimento Interno do Conselho Nacional de Justiça e dá outras providências. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/124>. Acesso em 10 ago. 2021.

⁴⁴ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Medida Cautelar em Ação Declaratória de Constitucionalidade nº 12*. Relator: Ministro Carlos Britto. Tribunal Pleno, julgado em 12/02/2006, publicado em 01/09/2006, Brasília. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=2358461>. Acesso em 04 out. 2021.

Constituição Republicana. Esse ponto tem sido repisado por aqueles que se opõem à validade da resolução, e isso em virtude de dois dogmas administrativo-constitucionais intrinsecamente ligados e de sua relevância: o da inexistência de regulamento autônomo no direito brasileiro e o de que é vedada qualquer inovação normativa pela via infralegal. Noutras palavras, somente a lei, como ato normativo primário, teria a primazia de criar direitos e obrigações.

Contudo, esses dogmas já foram anteriormente excepcionados, pela Emenda Constitucional nº 32/2001 [...].

Nova exceção foi criada pela Emenda Constitucional 45/2004, no artigo 103-B, § 4º, II, da Lei Maior, que atribui ao Conselho Nacional de Justiça competência para “zelar pela observância do art. 37”. Como bem destacado na inicial, ao conferir tal atribuição ao CNJ, o constituinte derivado implicitamente outorgou os meios práticos de exercê-la, por meio de atos administrativos, dos quais a resolução é exemplo.

Incide, aqui, sem sombra de dúvida, a teoria dos poderes implícitos concebida por Hamilton no fim do século XVIII e magistralmente concretizada por John Marshall em 1819, no caso *McCulloch versus Maryland*.

Assim, já que se incumbiu ao CNJ a função de assegurar a observância dos princípios constitucionais regentes da atuação administrativa do Poder Judiciário, é curial que se entenda lícita a possibilidade de imposição, pelo Conselho, mediante ato normativo próprio, de obrigações nesse específico sentido.⁴⁵

A medida cautelar, posteriormente, foi confirmada no mérito, de modo que o STF, num *quórum* quase unânime, à exceção dos Ministros Marco Aurélio e Menezes Direito, reconheceu o poder normativo primário das resoluções emitidas pelo CNJ, de modo que ele poderia então preencher lacunas existentes no ordenamento jurídico, para, com amparo constitucional, expedir atos gerais, impessoais e abstratos visando permitir a atuação prática do poder judiciário.

Por sua vez, o Ministro Carlos Ayres Britto destacou que:

⁴⁵ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Medida Cautelar em Ação Declaratória de Constitucionalidade nº 12*. Relator: Ministro Carlos Britto. Tribunal Pleno, julgado em 12/02/2006, publicado em 01/09/2006, Brasília. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=2358461>. Acesso em 04 out. 2021.

[...] o § 4º, em si mesmo considerado, deixa muito claro a extrema relevância do papel do CNJ como órgão central de controle da atuação administrativa e financeira do Poder Judiciário. Daí porque a esse Conselho cabe aferir o cumprimento dos deveres dos juízes e ainda exercer, de parêntese com os poderes que lhe forem conferidos pelo Estatuto da Magistratura, aqueles de pronto arrolados pelos incisos de I a VII desse mesmo § 4º.

No âmbito dessas competências de logo avançadas pela Constituição é que se inscrevem, conforme visto, os poderes do inciso II, acima transcrito. Dispositivo que se compõe de mais de um núcleo normativo, quatro deles expressos e um inexpresso, que me parecem os seguintes:

I - núcleos expressos: a) “zelar pela observância do art. 37” (comando, esse, que, ao contrário do que se lê no inciso de nº I, não se atrela ao segundo por nenhum gerúndio); b) “apreciar, de ofício ou mediante provocação, a legalidade dos atos administrativos praticados por membros ou órgãos do Poder Judiciário”; c) “podendo desconstituí-los,” (agora, sim, existe um gerúndio), “revê-los ou fixar prazo para que se adotem as providências necessárias ao exato cumprimento da lei”; d) “sem prejuízo da competência do Tribunal de Contas da União” (isto quando se cuidar, naturalmente, da aplicação de lei em tema de fiscalização “contábil, financeira, orçamentária, operacional e patrimonial”, mais aquelas densificadoras dos princípios da “economicidade”, “eficácia e eficiência” das respectivas gestões, pelo fato de que nesses espaços jurídicos é que também se dá a atuação dos Tribunais de Contas, tudo conforme os arts. 70 e 74 da Constituição Federal);

II – o núcleo inexpresso é a outorga de competência para o Conselho dispor, primariamente, sobre cada qual dos quatro núcleos expressos, na lógica pressuposição de que a competência para zelar pela observância do art. 37 da Constituição e ainda baixar os atos de sanção de condutas eventualmente contrárias à legalidade é poder que traz consigo a dimensão da normatividade em abstrato, que já é uma forma de prevenir a irrupção de conflitos. O poder de precaver-se ou acautelar-se para minimizar a possibilidade das transgressões em concreto.⁴⁶

⁴⁶ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Ação Declaratória de Constitucionalidade nº 12*. Relator: Ministro Carlos Britto. Tribunal Pleno, julgado em 20/08/2009, publicado

Este entendimento, ainda tido como prevalente, tem seu fundamento na ideia de que a própria Constituição em diversos momentos autoriza a expedição de atos de cunho normativo imediato, sem necessidade de prévia previsão legal, por órgãos alheios ao poder legislativo, citando como exemplo os decretos autônomos previstos no art. 84, inc. VI, o poder normativo atribuído ao Senado Federal por meio do art. 52, incs. VII a IX, as medidas provisórias com força de lei constantes no art. 62 e a competência privativa atribuída aos tribunais pelo art. 96, inc. I, alínea “a”, para edição de seus regimentos internos, sendo que a previsão relativa ao CNJ equivaleria a estas exceções.

Apesar disso, há correntes sustentando que a interpretação do STF, neste particular aspecto, se distanciou do espírito constitucional, na medida em que o art. 103-B é claro ao atribuir poder regulamentar ao CNJ, e não, ainda que de modo implícito, a excepcionalidade ao princípio da legalidade. O Ministro Marco Aurélio em seu voto, inclusive, destacou que o CNJ é um órgão administrativo, sem funções jurisdicionais e legislativas.⁴⁷ Na mesma linha Antônio Veloso Peleja Júnior aduz que

[...] aí reside o nascimento do poder normativo primário do CNJ. Ressalte-se que, nitidamente, engloba o ativismo judicial, porque, ao contrário dos demais casos elencados categoricamente pelo Ministro (medidas provisórias, resoluções do TSE, v.g), no caso do CNJ, foi o próprio quem erigiu a atuação do órgão ao status dos demais entes textualmente arrolados, legitimados e expressos na Constituição Federal. Sob o argumento de uma existência “inexpressa”, implícita, concedeu-se ao CNJ poder de editar normas abstratas, com o condão de sobrepujar todas as demais que, se forem contrárias, ainda que produzidas legitimamente pelo legislador. Em síntese, concedeu-se a um

em18/12/2009, Brasília. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidental=2358461>. Acesso em 04 out. 2021.

⁴⁷ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Ação Declaratória de Constitucionalidade nº 12*. Relator: Ministro Carlos Britto. Tribunal Pleno, julgado em 20/08/2009, publicado em18/12/2009, Brasília. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidental=2358461>. Acesso em 04 out. 2021.

órgão de natureza administrativa o poder de elaborar leis.⁴⁸

De modo crítico, Marcos Vinícius Martins Castro e Mariana Mello Santos avaliam o seguinte:

[...] ao contrário dos demais casos, o poder legiferante do Conselho Nacional de Justiça é fruto da interpretação feita pelo Pleno do Supremo ao dispositivo constitucional. Pelo voto dos Ministros, não resta dúvidas de que os mesmos se esforçaram arduamente para extrair do dispositivo legal, o poder do Conselho para expedir atos normativos primário, atribuindo, assim, mais uma prerrogativa ao órgão. Essa ampliação de competências é fruto da importância demasiada que o Supremo Tribunal Federal vem dispensando ao Conselho Nacional de Justiça. Na verdade, percebe-se que há proteção recíproca entre o Conselho Nacional de Justiça e o Supremo Tribunal Federal. A relação íntima entre o Conselho e o Supremo não se limita apenas ao Presidente em comum. Além de caber ao Supremo Tribunal Federal indicar a maioria dos membros do Conselho, os atos expedidos pelo órgão não submetem os membros do Supremo, por ser esta Corte a instância competente para processar e julgar ações contra o Conselho. Por tudo quanto exposto, associando tais ocorrências ao fato das decisões proferidas pelo Plenário serem irrecuráveis, bem como seus atos gozarem de força vinculante, pode-se dizer que o Conselho Nacional de Justiça está mais para órgão administrativo do Supremo do que do Poder Judiciário.⁴⁹

Com base em tais discussões parte-se para considerações a respeito da constitucionalidade da Resolução CNJ nº 225/16, que disciplina a política nacional de justiça restaurativa no âmbito do poder judiciário, por ser o referencial normativo mais frequentemente adotado, para fim de sua implementação no Brasil, diante da lacuna legislativa com relação ao tema.

4 RESOLUÇÃO CNJ Nº 225/16 E SUA

⁴⁸ PELEJA JUNIOR, Antônio Veloso. *Conselho Nacional de Justiça e a Magistratura Brasileira*. Curitiba: Juruá Editora, 2009, p. 144.

⁴⁹ CASTRO, Marcos Vinícius Martins; SANTOS, Mariana Mello. O poder normativo do Conselho Nacional de Justiça—análise da ação declaratória de constitucionalidade nº 12/DF. *Direito UNIFACS—Debate Virtual*, n. 131, 2011, p. 29-30. Disponível em: <https://revistas.unifacs.br/index.php/redu/article/view/1480>. Acesso em 15 set. 2021.

(IN)CONSTITUCIONALIDADE AO RESTRINGIR A ATUAÇÃO DA AUTORIDADE POLICIAL NA JUSTIÇA RESTAURATIVA

Analisando-se este ato normativo (Res. 225/16) vê-se que trouxe relevantes balizas para a operacionalização da justiça restaurativa, ao estabelecer seus principais conceitos, indicar como se dará o atendimento no poder judiciário, atribuições e os limites impostos aos facilitadores, esclarecer como serão promovidas as capacitações e formações destes, arrolar os mecanismos de monitoramento e avaliação dos projetos pertinentes às práticas, além de outros assuntos correlatos.

Embora se constate seu lastro direto no texto constitucional, visando conferir um padrão referencial para possibilitar seu desenvolvimento, verifica-se no art. 7º, parágrafo único, uma limitação à autoridade policial, esta que não integra os quadros do poder judiciário. E, desse modo, a resolução, sem amparo na lei, cria uma barreira a uma autoridade legal, não sujeita às determinações que partam administrativamente de órgão do poder judiciário, quando indica que a sua atuação somente poderá ser realizada ao final do procedimento investigativo e apenas a título de sugestão.

Nesse ponto, o CNJ ao estabelecer tal limite, parece ter extrapolado o seu poder regulamentar, ferindo de modo direto a inteligência do art. 5º, inc. II, da CF/88, por impor restrição de ação a uma carreira jurídica alheia aos seus quadros, não estando a ele subordinada.

No campo prático há um desserviço à justiça restaurativa, por condicionar à autoridade policial uma possibilidade de sugestão de encaminhamento, só depois de concluída a investigação, sendo conhecida a possibilidade de demora, devido às condições operacionais, diante do grande volume de casos aguardando investigação, culminando em morosidade e retardamento na solução pelas conhecidas dificuldades estruturais da

polícia.

Além disso, a justiça restaurativa não é uma prática imposta, mas é uma opção a ser apresentada aos interessados, o que é importante que aconteça o quanto antes, cabendo àqueles diretamente envolvidos no conflito escolherem se desejam ou não submeter o caso às técnicas restaurativas. Ademais, esta escolha não deve ser encarada como um “fechar de portas”, devendo o procedimento restaurativo sempre ser tido como uma opção, a qualquer momento disponível para as partes.

Logo, embora a Resolução CNJ nº 225/16 tenha sido considerada constitucional, necessário se faz ressaltar a parte dela que impõe limitação à autoridade policial, visto merecer algumas considerações, especialmente no que toca às atribuições conferidas pelo ordenamento jurídico brasileiro a esta carreira jurídica, para, daí, extrair conclusões sobre a existência ou não de plausibilidade de tal disposição regulamentar.

A Constituição Federal Brasileira no seu art. 144 indica que a segurança pública nacional, como um dever do Estado, se constitui num direito de todos, cuja responsabilidade incumbe a todos os setores sociais, sendo concretamente exercida:

[...] para a preservação da ordem pública e da incolumidade das pessoas e do patrimônio, através dos seguintes órgãos:

I - polícia federal;

II - polícia rodoviária federal;

III - polícia ferroviária federal;

IV - polícias civis;

V - polícias militares e corpos de bombeiros militares.

VI - polícias penais federal, estaduais e distrital.

Este mesmo disposto, no §4º, disciplina que “às polícias civis, dirigidas por delegados de polícia de carreira, incumbem, ressalvada a competência da União, as funções de polícia judiciária e a apuração de infrações penais, exceto as militares”. De igual modo a Lei nº 12.830/13, prescreve no seu art. 2º que as funções de polícia judiciária e a apuração de infrações penais exercidas pelo delegado de polícia são de natureza jurídica, essenciais e exclusivas de Estado, cabendo-lhe como autoridade

policial conduzir a investigação criminal, para apurar as circunstâncias, a materialidade e a autoria das infrações penais.

Assim, é possível constatar que o constituinte definiu, de modo claro e expresso, as funções de cada órgão que compõe o sistema de segurança pública nacional, incumbindo à polícia civil atribuições de caráter investigativo, que dão suporte à persecução penal. Por isso que esta, com base no comando constitucional acima mencionado, deve atuar tanto como polícia judiciária, auxiliando de modo direto o poder judiciário e também o ministério público, quanto, ainda, como polícia de investigação, a fim de preparar a futura e eventual ação penal, por meio dos elementos informativos que poderão servir de base à sua propositura. Por isso que a autoridade policial, ao se preocupar com a ocorrência do fato e seu esclarecimento, sem se vincular com uma obrigatória incriminação de alguém, tem o dever de, como integrante do sistema de justiça criminal, providenciar todos os elementos que permitirão não apenas a propositura da ação penal, mas também aqueles que auxiliem na fundamentação acerca da sua dispensabilidade.⁵⁰

A mesma atuação de polícia judiciária e investigativa recai sobre a polícia federal, quando se tutela interesses da União, conforme o disposto no art. 144, §1º, da CF, assim como excepciona-se o que está afeto à justiça militar, cuja atribuição para investigar é da polícia militar, pela disciplina própria destes atos, assim como a necessidade de análise de informações internas próprias⁵¹, sendo esta interpretação reforçada pelo art. 8º do CPPM (Decreto-lei nº 1.002/69).

Segundo a estrutura organizacional da polícia civil, o delegado de polícia é a autoridade responsável por chefiar as

⁵⁰ MACHADO, Leonardo Marcondes. *Introdução crítica à investigação preliminar*. Belo Horizonte: Editora D' Plácido, 2018.

⁵¹ ZOCCHI, Gerson Maurício. Atribuição residual da polícia militar na investigação policial de crimes comuns. *Brazilian Journal of Development*, v. 6, n. 5, p. 26177-26197, 2020. Disponível em: <https://www.brazilianjournals.com/index.php/BRJD/article/view/9809>. Acesso em 28 jul. 2021.

equipes e coordenar os trabalhos investigativos⁵², sendo assim a primeira autoridade pública, com formação jurídica e aprovada em concurso público, que exige formação jurídica, a ter contato com os fatos que se apresentam como infrações penais. A ele cabe a análise perfunctória dos fatos, com a sua tipificação jurídica e imputação das consequências, nesta fase inicial, o que foi, inclusive, mencionado no *Habeas Corpus* nº 84548/SP, no STF, pelo Min. Celso de Melo, quando se refere ao delegado de polícia como o “primeiro garantidor da legalidade e da justiça”.⁵³

Esta conjugação de fatores traz à baila a lembrança de que existe uma autoridade policial, a qual é dotada de condições para examinar uma situação em que seja recomendável o encaminhamento à justiça restaurativa, de modo a se perseguir, em sede de controle social, uma solução mais adequada. Para tanto, devem ser considerados especialmente os reflexos positivos diante de uma intervenção diferenciada, justamente por tratar os conflitos como integrante da dimensão relacional, tendo preocupações mais imediatamente pacificadoras, por meio do fortalecimento do vínculo entre as pessoas.

Quando se vê que a Resolução CNJ nº 225/16, em especial no seu art. 7º, parágrafo único, impossibilita tal atuação de início, logo depois do conhecimento da infração penal, condicionado à instauração do procedimento investigativo, o que se observa é um certo desmerecimento das práticas restaurativas, como se fossem parte de um segundo plano em relação ao sistema retributivo, portanto, agindo como reforço à crença punitivista, reservando o procedimento de cunho restaurador a algumas situações, sob estrito controle dos juízes e promotores de justiça.

⁵² SANNINI NETO, Francisco; HOFFMANN, Henrique. Independência funcional do delegado de polícia. In FONTES, Eduardo; HOFFMANN, Henrique. *Temas Avançados de Polícia Judiciária*, p. 37-50. Salvador: JusPodivm, 2017.

⁵³ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *HC 84.548*, Rel. Min. Marco Aurélio, DJ 21/06/2012. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=2229923>. Acesso em 19 out. 2021.

À primeira vista pode estar implícito que a limitação decorre da ideia de que a autoridade policial deve atuar apenas com vistas a fornecer elementos ao ministério público, a quem cabe a *opinio delicti*, sem maiores implicações relacionadas à origem da discórdia, o que se estende para aspectos de sua solução e das consequências geradas na convivência dos envolvidos. E nessa linha de raciocínio restritiva, ainda, prosseguir no foco em que, ao tomar conhecimento de uma infração penal, a autoridade policial deveria iniciar as investigações, não sendo possível a adoção de uma solução alternativa, ainda que mais adequada, porque não lhe incumbiria este juízo de valor.

Entretanto, parece haver um esquecimento de que, sob o ponto de vista pragmático, a maioria dos conflitos criminais (ou que tenham potencialidade para se tornar um deles) têm como porta de entrada justamente uma delegacia. Necessário lembrar ainda, que nem toda investigação é obrigatória, eis que o legislador elegeu determinados delitos para serem processados via ações penais públicas condicionadas à representação, bem como há ação penal privada, sendo conferida, em alguns casos, autonomia às partes diretamente envolvidas, bem como há que se reforçar o que antes já foi afirmado, no sentido de que justiça restaurativa não é imposta, mas sim oferecida, necessitando de adesão, aceitação, opção a ser trilhada, sendo um padrão de abertura para um procedimento consensual e dialogal.

A estrutura atualmente existente nas delegacias não indica, e nem seria o caso mesmo, de que as práticas restaurativas fossem realizadas neste ambiente. Elas requerem formação dos facilitadores e locais apropriados. Não seria então o caso de serem ofertadas nas delegacias. Além disso, caso houvesse o encaminhamento para os locais adequados, e não houvesse a continuidade, por falta de adesão ou por não ter sido recomendado pelos facilitadores o prosseguimento, o caso retornaria para serem colhidos os elementos investigativos pertinentes.

Por tudo isso se constata a incongruência da resolução

em comento, ao impor uma vedação que não se mostra plausível quando há um sistema que se propõe a criar aberturas para o novo, justamente pelas inconsistências do sistema convencional, ao produzir mais disfuncionalidades do que acertos. Assim, ainda que se ofertassem alternativas, limitando a alguns crimes a interveniência imediata da autoridade policial, que só desta forma poderia indicar a justiça restaurativa, se retiraria daquela um papel importante de fazer intervenções positivas, que reservassem o rigor do direito penal e do sistema de justiça aos crimes que efetivamente precisassem passar pelo processo judicial convencional.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

O enfrentamento do fenômeno criminal é feito de uma maneira muito estigmatizante e dentro de um modelo que não considera as peculiaridades de situações diversas que requerem abordagens mais adequadas, vinculadas às questões relacionais entre as pessoas. Em vista disso, tais aspectos se apresentam mais negativos e socialmente relevantes do que os eventuais resultados positivos (inalcançáveis) que sempre foram esperados deste sistema.

São parte deste quadro negativo: a falta de atendimento às necessidades das pessoas envolvidas, especialmente a vítima, a persistência daquele que foi punido em novas ações comportamentais indesejadas e reprovadas socialmente (reincidência), a disseminação de que o sistema punitivo nunca alcança sua finalidade, resultando numa sensação de impunidade, a qual decorre do tratamento inadequado dos conflitos criminais e, finalmente, as mazelas do sistema carcerário que produz o que existe de pior em termos de violência e desrespeito aos direitos humanos, mostrando ser algo cuja manutenção é sinal de incivilidade e desumanidade, não tendo consonância alguma no âmbito dos direitos fundamentais do indivíduo. Basta lembrar que é produtor das

organizações criminosas, como produto mais claro e genuíno da forma de intervir equivocada, em relação à criminalidade, devido ao expressivo número de malefícios comunitários.

Este cenário pede uma avaliação diferente em relação ao fenômeno criminal, que represente algo que parta de uma superação epistemológica desvencilhada do foco direcionado unicamente para o fato legalmente tipificado como crime, com exigências punitivas, envolvendo normalmente a retribuição de um mal com outro mal, por meio de uma ínsita inspiração vingativa.

De outro lado, adotar-se soluções pragmáticas revela um descolamento desta visão convencional arraigada, pela compreensão (sem medo de ser feliz, mas com vistas a acertar e cultivar um clima de construção de paz social) de que o que aconteceu não tem como, em muitos casos, ser desfeito, mas existem formas de compensação, além de inúmeras possibilidades de se transformar relações rompidas, posturas adotadas, que requerem também a criação de um envolvimento comunitário voltado a colaborar para um ambiente restaurativo e transformativo das relações e dos vínculos sociais.

O sistema penal sempre apostou que infligir uma pena (um mal), por um certo período, propiciava a reflexão sobre o ato praticado. Isso, no entanto, não acontece, como regra, eis que não se atinge este objetivo, mas são criados, ao revés, muitos problemas. Logo, mais que apenas se preocupar com a mera punição do autor, muita das vezes apenas simbólica, é necessário que os olhares se voltem para a gênese do problema, assim como para a restauração e manutenção dos vínculos sociais.

Emerge a justiça restaurativa como alternativa ao sistema convencional de solução de conflitos, que busca a obtenção de uma solução dialogada com ênfase nos interesses dos envolvidos e da comunidade (entorno). Ela propõe uma forma de se compreender integralmente o conflito, conferindo voz aos principais interessados, de modo que cada qual assuma a sua responsabilidade diante dos fatos.

Apesar da Organização das Nações Unidas reconhecer a possibilidade de uso do sistema multiportas de acesso à justiça, inclusive, no âmbito criminal, criando espaço propício para a implementação das práticas restaurativas, como não há no Brasil uma legislação específica, a lacuna foi suprida por meio do poder regulamentar. O Supremo Tribunal Federal, por sua vez, já reconheceu a constitucionalidade da resolução do CNJ, que regulamentou a justiça restaurativa, ainda que tenha este órgão extrapolado seu âmbito de regulação, ao limitar a atuação da autoridade policial, para encaminhamento às práticas restaurativas, eis que não deveria criar deveres ou restringir direitos de órgãos e pessoas que não sejam integrantes de sua estrutura.

E assim, mesmo que tenha a Resolução nº 225/16 balizas importantes para implementação da justiça restaurativa, na falta de um texto legal que trate de sua aplicação, a restrição imposta à autoridade policial, dispondo que esta só pode sugerir ao final da investigação o encaminhamento, sem poder fazê-lo desde logo no início, mediante contatos administrativos com os locais aptos a oferecer a prática restaurativa, o fato é que, consoante tudo que restou alinhavado neste artigo, não se mostra congruente com o incentivo que deve ser dado à justiça restaurativa, para contrabalançar o sistema punitivo de índole retributiva.

Principalmente porque é preciso linear que as reflexões desenvolvidas partem da ideia de que o direito penal precisa ser considerado a *ultima ratio*, devendo ser o último recurso, eis que é o mais grave de todos, mostrando a falta de plausibilidade da limitação, para abarcar um ambiente policial que tem contato direto com diferentes tipos de conflitos, e que a maioria deles requer um tratamento diferenciado e um investimento social e comunitário na transformação positiva dos vínculos relacionais. Isso indica que o sistema parece ter um esforço de mudança, que numa distopia, não estrutura adequadamente todo o esquema de atuação para um bom potencial de sua transformação.

Dessa maneira, todos os que atuam “pensando” o sistema

criminal têm responsabilidade social de interferir para interpretações mais consentâneas com aquilo que auxiliará na sua evolução positiva. É importante cuidar de áreas de escape em relação às armadilhas de cariz lampedusiano (do romance *Il gattopardo*), as quais dão condições para a manutenção de movimentos pendulares conservadores, ao se propor o novo: uma intenção de que “tudo mude, para ficar exatamente como está”, ou que se processe simplesmente uma mudança “em termos”.



REFERÊNCIAS

- ACHUTTI, Daniel. Abolicionismo Penal e Justiça Restaurativa: do idealismo ao realismo político-criminal. *Revista de Direitos e Garantias Fundamentais*, v. 15, p.33-69, 2014. Disponível em: <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=6136496>. Acesso em 10 set. 2021.
- AZEVEDO, Rodrigo Ghiringhelli de; PALLAMOLLA, Raffaella da Porciuncula. Alternativas de resolução de conflitos e justiça restaurativa no Brasil. *Revista USP*, n. 101, p. 173-184, 2014. Disponível em: <https://www.revistas.usp.br/revusp/article/view/87825/90746>. Acesso em 30 ago. 2021.
- BERTRAND, Marie-Andrée. Comments by Marie-Andrée Bertrand. In: FEEST, Johannes; PAUL, Betina. *Does Abolitionism Have a Future?* Documentation of an email exchange among abolitionists. Universidade de Hamburgo: 2007. Disponível em <http://www.sozialwiss.uni-hamburg.de/publish/IKS/KrimInstituteVereinigungenZs/Zusatzmaterial.html>. Acesso em 14 set. 2021.
- BONAVIDES, Samia Saad Galotti. *A justiça restaurativa como um novo modelo de prática para a restauração do*

- vínculo comunitário*. Tese (Doutorado em Ciência Jurídica) – Programa de Pós-Graduação em Ciência Jurídica, Universidade Estadual do Norte do Paraná, Jacarezinho/PR, 2020. Disponível em: <https://uenp.edu.br/pos-direito-teses-dissertacoes-defendidas/direito-teses/16748-samia-saad-gallotti-bonavi-des/file>. Acesso em 10 set. 2021.
- BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. *Resolução nº 67, de 03 de março de 2009*. Aprova o Regimento Interno do Conselho Nacional de Justiça e dá outras providências. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/124>. Acesso em 10 ago. 2021.
- BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. *Resolução nº 225, de 31 de maio de 2016*. Dispõe sobre a Política Nacional de Justiça Restaurativa no âmbito do Poder Judiciário e dá outras providências. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/atos-normativos?documento=2289>. Acesso em 10 jul. 2021.
- BRASIL. Conselho Nacional do Ministério Público. *Resolução nº 118, de 1º de dezembro de 2014*. Dispõe sobre a Política Nacional de Incentivo à Autocomposição no âmbito do Ministério Público e dá outras providências. Disponível em: https://www.cnmp.mp.br/portal/images/Resolu%C3%A7%C3%A3o_n%C2%BA_118_autocomposi%C3%A7%C3%A3o.pdf. Acesso em 12 jul. 2021.
- BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Ação Declaratória de Constitucionalidade nº 12*. Relator: Ministro Carlos Britto. Tribunal Pleno, julgado em 20/08/2009, publicado em 18/12/2009, Brasília. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=2358461>. Acesso em 04 out. 2021.
- BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 137*, Relator: Ministro Moreira Alves. Tribunal Pleno, julgado em 03/07/1997, publicado em

- 14/08/1997. Brasília. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=1492213>. Acesso em 01 out. 2021.
- BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *HC 84.548*, Rel. Min. Marco Aurélio, DJ 21/06/2012. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=2229923>. Acesso em 19 out. 2021.
- BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Medida Cautelar em Ação Declaratória de Constitucionalidade nº 12*. Relator: Ministro Carlos Britto. Tribunal Pleno, julgado em 12/02/2006, publicado em 01/09/2006, Brasília. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=2358461>. Acesso em 04 out. 2021.
- CARVALHO, Érika Mendes de; ÁVILA, Gustavo Noronha de. Falsos Bens Jurídicos e Política Criminal de Drogas: Uma Aproximação Crítica. *Conpedi Law Review*, vol. 1, nº 10, junho de 2016, p. 132–55. Disponível em: <https://www.indexlaw.org/index.php/conpedire/view/article/view/3394/2910>. Acesso em 16 set. 2021.
- CASTRO, Marcos Vinícius Martins; SANTOS, Mariana Mello. O poder normativo do Conselho Nacional de Justiça— análise da ação declaratória de constitucionalidade nº 12/DF. *Direito UNIFACS—Debate Virtual*, n. 131, 2011. Disponível em: <https://revistas.unifacs.br/index.php/redu/article/view/1480>. Acesso em 15 set. 2021.
- CHRISTIE, Nils. Conflicts as Property. In: *The British Journal of Criminology*, vol. 17, n. 1, 1977. Disponível em: https://juridica.mppr.mp.br/arquivos/File/MPRestaurativoEACultura_dePaz/Material_de_Apoio/Conflicts_as_Property_by_Nils_Christie.pdf. Acesso em 15 set. 2021.
- CHRISTIE, Nils. *Limits to Pain*. The role of punishment in penal policy. Eugene (EUA): Wipf and Stock Publishers, 1981. Disponível em:

- https://www.prisonpolicy.org/scans/limits_to_pain/. Acesso em 12 set. 2021.
- CRUZ, Hirlidan Luce Tainá Santos; MARTINS, Erlon Leal. Poder normativo do Conselho Nacional de Justiça: limites constitucionais. *Scientiam Juris*, v. 1, n. 1, p. 25-35, 2013. Disponível em: <https://doi.org/10.6008/ESS2318-3039.2013.001.0003>. Acesso em 08 set. 2021.
- D'AVILA, Fabio Roberto. Liberdade e segurança em direito penal. O problema da expansão da intervenção penal. *Revista Eletrônica de Direito Penal*, 2013. Disponível em: https://repositorio.pucrs.br/dspace/bitstream/10923/11270/2/Liberdade_e_seguranca_em_direito_penal_O_problema_da_expansao_da_intervencao_penal.pdf. Acesso em 21 set. 2021.
- HULSMAN, Louk; CELIS, Jacqueline Bernat de. A Aposta por uma Teoria da Abolição do Sistema Penal. *Revista Verve*, n. 8, 2005. Disponível em: <https://revistas.pucsp.br/index.php/verve/article/view/5088>. Acesso em 02 sete. 2021.
- JOÃO, Camila Ungar; ARRUDA, Eloisa de Sousa. A justiça restaurativa e sua implantação no Brasil. *Revista da Defensoria Pública da União*, n. 07, 2014. Disponível em: <https://revistadadpu.dpu.def.br/article/view/124>. Acesso em 13 set. 2021.
- LEONEL, Ricardo de Barros. Limites do poder regulamentar. *Revista Justitia*, v. 2, 2017. Disponível em: <http://www.revistajustitia.com.br/artigos/0y3351.pdf>. Acesso em 28 set. 2021.
- MACHADO, Leonardo Marcondes. *Introdução crítica à investigação preliminar*. Belo Horizonte: Editora D' Plácido, 2018.
- MIRANDA, Gladson Rogério de Oliveira. Ativismo judicial e poder normativo do CNJ. *Brazilian Journal of Development*, v. 6, n. 10, p. 76947-76959, 2020. Disponível em:

- <https://www.brazilianjournals.com/index.php/BRJD/article/view/18053>. Acesso em 15 set. 2021.
- OLIVEIRA, Samyle Regina Matos; SANTANA, Selma Pereira de; CARDOSO NETO, Vilobaldo. Da Justiça Retributiva à Justiça Restaurativa: Caminhos e descaminhos. *Argumenta Journal Law*, Jacarezinho - PR, n. 28, p. 155-182, jul. 2018. ISSN 2317-3882. Disponível em: <http://seer.uenp.edu.br/index.php/argumenta/article/view/1359>. Acesso em: 16 set. 2021.
- ONU. Conselho Econômico e Social. *Resolução nº 2002/12, de 24 de julho de 2002*. Dispõe sobre os princípios básicos para utilização de programas de justiça restaurativa em matéria criminal. Disponível em: https://juridica.mppr.mp.br/arquivos/File/MPRestaurativoEACultura dePaz/Material_de_Apoio/Resolucao_UNU_2002.pdf. Acesso em 23 ago. 2021.
- PELEJA JUNIOR, Antônio Veloso. *Conselho Nacional de Justiça e a Magistratura Brasileira*. Curitiba: Juruá Editora, 2009.
- PINTO, Renato Sócrates Gomes. A construção da justiça restaurativa no Brasil: O impacto no sistema de justiça criminal. *Revista Paradigma*, n. 19, 2010. Disponível em: <https://revistas.unaerp.br/paradigma/article/view/65>. Acesso em 08 set. 2021.
- PORTELLA, Alessandra Matos. Direito de punir: reflexões sobre os pressupostos e os fins da pena. *Revista do Direito Público*, vol. 12, nº 3, dezembro de 2017, p. 16–57. Disponível em: <http://www.uel.br/revistas/uel/index.php/direitopub/article/view/22407>. Acesso em 10 ago. 2021.
- SAMPAIO, José Adércio Leite. *O Conselho Nacional de Justiça e a Independência do Judiciário*. Belo Horizonte: Del Rey, 2007.
- SÁNCHEZ, Jesús-Maria Silva. *A expansão do direito penal: aspectos da política criminal nas sociedades pós-*

- industriais. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.
- SANNINI NETO, Francisco; HOFFMANN, Henrique. Independência funcional do delegado de polícia. In FONTES, Eduardo; HOFFMANN, Henrique. *Temas Avançados de Polícia Judiciária*, p. 37-50. Salvador: JusPodivm, 2017.
- VITTO, Renato Campos Pinto de. Justiça Criminal, Justiça Restaurativa e Direitos Humanos. In: SLAKMON, Catherine; DE VITTO, Renato Campos Pinto de; PINTO, Renato Sócrates Gomes. (org.) *Justiça restaurativa: coletânea de artigos*. Brasília/DF: Ministério da Justiça e Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento (PNUD), 2005. Disponível em: <https://carceraria.org.br/wp-content/uploads/2014/07/Coletanea-de-Artigos-Livro-Justi%C3%A7a-Restaurativa.pdf>. Acesso em 08 set. 2021.
- ZEHR, Howard. *Trocando as lentes: um novo foco sobre o crime e a justiça*. Tradução de Tânia Van Acker. São Paulo: Palas Athena, 2008.
- ZOCCHI, Gerson Maurício. Atribuição residual da polícia militar na investigação policial de crimes comuns. *Brazilian Journal of Development*, v. 6, n. 5, p. 26177-26197, 2020. Disponível em: <https://www.brazilianjournals.com/index.php/BRJD/article/view/9809>. Acesso em 28 jul. 2021.