

## **Pensamentos sobre o desencarceramento em massa: a necessidade da inclusão do debate racial na formação do paradigma restaurativo**

*Thoughts on mass extrication: the requirement to  
include the racial debate in the base of the  
restorative paradigm*

*Reflexiones sobre el encarcelamiento masivo: la  
necesidad de incluir el debate racial en la  
formación del paradigma restaurativo*

Adriele Nascimento da Cruz<sup>1</sup>  
Universidade Federal da Bahia (UFBA)

Caio Vinícius de Jesus Ferreira dos Santos<sup>2</sup>  
Universidade Federal da Bahia (UFBA)

Submissão: 31/07/2022

Aceite: 16/05/2023

### **Resumo**

A justiça restaurativa é considerada um novo paradigma de compreensão e resposta ao crime, que pretende lidar com a violência, não apenas na esfera penal, enquanto fenômeno complexo, fomentando abordagens para minimizar os efeitos negativos do sistema penal sobre o delinquente e a vítima, com possibilidade de participação mais contundente da coletividade. O presente trabalho apresenta a justiça restaurativa para além das práticas e seus resultados, observando os fundamentos teóricos dela para indicar a necessidade de ampliação de seus elementos teóricos. A partir disso, pretende-se indicar que é necessária a ampliação dos debates restaurativos a partir das demandas que impõe um esforço de concretização de direitos interseccionalmente, com base em teorias sociais que abracem discussões de raça e gênero, por exemplo. Por derradeiro, a literatura africana, mais especificamente dos modelos de resolução de conflito dos povos banto, pode oferecer narrativas, modelos, práticas e finalidades que auxiliem na emancipação e capacitação dos intervenientes do conflito penal – técnicos judiciários, comunidade, vítima e ofensor, para evidenciarem as contradições do contexto social, interagindo criativamente na busca da solução mais justa, igualitária e humanizada para as singularidades em questão.

## Palavras-chave

Lûmbu - Justiça Restaurativa - Raça - Sistema de Justiça Criminal - Desencarceramento.

## Abstract

Restorative justice is considered a new paradigm of understanding and responding to crime, which intends to deal with violence, not only in the criminal sphere, as a complex phenomenon, fostering approaches to minimize the negative effects of the penal system on the offender and the victim, to the possibility of more forceful participation of the community. The present work presents restorative justice beyond the practices and their results, seeing its theoretical foundations to indicate the need to expand its theoretical elements. From this, it is intended to indicate that it is necessary to expand restorative debates from the demands that impose an effort to achieve rights intersectionally, based on social theories that embrace discussions of race and gender, for example. Finally, African literature, more specifically the models of conflict resolution of the Bantu peoples, can offer narratives, models, practices and purposes that help in the emancipation and training of actors in the criminal conflict - judicial technicians, community, victim and offender, to highlight the contradictions of the social context, interacting creatively in the search for the most just, egalitarian and humane solution for the singularities in question.

## Keywords

Justice - Restorative Justice - Breed - Criminal justice System - Extrication.

## Resumen

La justicia restaurativa se considera un nuevo paradigma de comprensión y respuesta al delito, que pretende enfrentar la violencia, no solo en el ámbito penal, como un fenómeno complejo, promoviendo enfoques para minimizar los efectos negativos del sistema penal sobre el infractor y la víctima, con posibilidad de una participación más contundente de la comunidad. El presente trabajo presenta la justicia restaurativa más allá de las prácticas y sus resultados, observando sus fundamentos teóricos para señalar la necesidad de ampliar sus elementos teóricos. A partir de ello, se pretende indicar que es necesario ampliar los debates restaurativos a partir de las demandas que impone un esfuerzo por materializar los derechos de manera interseccional, a partir de teorías sociales que abarquen discusiones de raza y género, por ejemplo. Por último, la literatura africana, más específicamente los modelos de resolución de conflictos de los pueblos bantúes, pueden ofrecer narrativas, modelos, prácticas y propósitos que ayuden en la emancipación y formación de los actores del conflicto criminal -técnicos judiciales, comunidad, víctima y ofensor- para resaltar las contradicciones del contexto social, interactuando creativamente en la búsqueda de la solución más justa, igualitaria y humanizada de las singularidades en cuestión.

## Palabras clave

Lûmbu - La Justicia Restaurativa - Carrera - Sistema de Justicia Criminal - Liberación.

## Sumário

Introdução. 1. Em busca de uma definição ou diretriz para a Justiça Restaurativa. 1.1 Bases tradicionais fundamentadoras da Justiça Restaurativa. 2. Raça, racismo, colonialismo e punitivismo: por uma Justiça Restaurativa crítica e atenta aos diferentes sistemas de opressão. Considerações Finais.

## Introdução

A proposta deste artigo é tecer considerações sobre a construção epistemológica da conceituação da justiça restaurativa com base nas principais elaborações que conduziram as prescrições normativas consideradas nas resoluções do Conselho Nacional de Justiça.

Além disso, no plano do sistema de justiça criminal, as discussões sobre a pena através da racionalização da resposta penal levam às possibilidades de compreensão do fundamento da Justiça Restaurativa enquanto uma resolução alternativa do crime, inclusive, pensando-o como um conflito criminal.

As críticas concebidas às conceituações pairam no questionamento do ponto de partida em que se dará, se no plano das discussões acadêmicas e/ou no órgão judiciário ou das próprias práticas restaurativas. Sendo assim, até na própria indefinição há um ponto positivo de ampliação dos seus diversos pareceres.

Contudo, no plano central, do ponto de vista da política criminal e da criminologia crítica, às bases de fundamento da justiça restaurativa seguem no avanço de suas concretizações para se aproximar das necessidades dos envolvidos e da comunidade a ser protagonista desta empreitada. Assim, a vitimologia e o abolicionismo são utilizados inicialmente atrelados às próprias construções do movimento restaurativo.

O presente trabalho, então, pretende analisar as bases formadoras da justiça restaurativa, radicando sua insipiência no que tange ao debate racial em suas diretrizes fundantes, considerando que é necessária a convergência teórica a partir das exigências contemporâneas, que impõem um esforço de concretização de direitos interseccionalmente, a partir de teorias sociais que ampliem o debate acerca do crime.

Assinale-se também que a justiça restaurativa pautada apenas nas influências americanas ou eurocêntricas não observa a complexidade e o enredo histórico nacional, demandando uma retomada da estrutura penal brasileira, suas dinâmicas e consequências histórico-sociais. Mais do que isso, é premente observar as pessoas que ocuparam historicamente o papel de ofensor/ofensora, bem como de vítimas, em relação ao grupo social mais afetado pela interferência penal e a razão disso, em especial no Brasil.

Atrelado ao clientelismo penal, outros fatores como o racismo, a desigualdade social, a fome, a concentração da propriedade, a falta de educação, a má prestação da saúde, são marcadores sociais geradores de miséria e desigualdades crônicas que atuam/atuaram com a chancela do Estado, e ainda são questões que dialogam fortemente com a violência de massa no país. A pretensão de analisar o crime e a viabilidade de uma resposta penal justa e democrática exigem a vinculação desses elementos enquanto balizadores e indicadores de estratégias que circundam a teia complexa da conduta considerada criminosa.

Para além da realização da empiria restaurativa, o trabalho, ademais, almeja noticiar a interpretação da justiça restaurativa como novo paradigma de justiça criminal que carece dos marcadores teóricos que evidenciem diálogo com teorias negras acerca da estrutura do crime, bem como a próspera realização de práticas que podem ser consideradas restaurativas em coletividades africanas em períodos anteriores ao marco temporal teórico firmado pelos teóricos tradicionais da restauração.

Para concretizar a composição de uma justiça restaurativa crítica são utilizados os estudos da raça e os impactos do racismo, colonialismo e punitivismo como basilares de um roteiro que se assemelha em diversos aspectos dos impactos do colonialismo e punitivismo na visão ocidental do crime: a ciência orientadora das práticas restaurativas, a clientela do sistema penal e o próprio local de ebulição para os rumos de uma definição da justiça restaurativa. Assim, a literatura africana, mais especificamente dos modelos de resolução de conflito dos povos banto, pode oferecer narrativas que se aproximam das análises mais confiáveis dessa questão.

## **1. Em busca de uma definição ou diretriz para a Justiça Restaurativa**

O direito penal é fruto de um avanço civilizacional contrário à violência do mais forte. Trata-se do processo de institucionalização da punição, afastando a aplicação da vingança privada como dinâmica de justiça. Tal ferramenta é indicada como aparelho de pacificação social e racionalização da resposta penal, vinculando ao Estado a força e o dever de punir, bem como de manter a integridade da coletividade.

É na esfera do direito penal ou criminal que se firma o departamento jurídico para prescrever crimes e cominar penas, na busca de instituir ferramentas do controle social. Com isso, o direito de punir estatal demanda limitações em seu exercício, a

despeito de sua finalidade protetiva dos bens jurídicos mais relevantes; uma vez que, ele expressa contundente interferência na vida das pessoas.

Nesse contexto, o arquétipo predominante de resposta ao crime é o paradigma punitivista ou retributivo, que tem por escopo a primazia da pena privativa de liberdade (LUZ, 2012, p. 19). Portanto, a pena é a estrutura basilar para análise, estudo e compreensão do conflito criminal, bem como do “enfrentamento” da conduta considerada delitiva. Além disso, a punição, então, consagra a principal forma de alcançar a reabilitação dos indivíduos considerados criminosos.

A resposta fornecida pelo sistema tradicional, conforme a racionalidade penal moderna (PIRES, 2004, p. 41), é conformada pela dimensão pública ou objetiva do conflito, mantendo sua ingerência, em vislumbre utópico dos direitos humanos dentro de seu enredo epistemológico. Essa dimensão objetiva oferece consequências eminentemente jurídicas para resolver o conflito; sem observar toda a sua complexidade.

Ao tempo que o arquétipo tradicional enfoca no conflito público entre o agente e o Estado, a justiça restaurativa tende a centrar suas abordagens, por meio do encontro, entre o agente infrator e a vítima (SANTOS, 2014, p. 466). Sem perquirir, por ora, a frustração prática das teorias fundamentadoras da pena e a crise de legitimidade e legalidade do direito penal, mesmo depois de individualizada a pena, a justiça penal não observa a dimensão subjetiva do conflito criminal, não reconstrói os vínculos sociais dilacerados. Ademais, a estrutura penal tradicional reafirma as aporias da contemporaneidade, ampliando as desigualdades sociais, raciais e de gênero.

O descrédito na norma criminal e de suas instituições como meio fomentador dos direitos fundamentais e da própria pacificação social solicitam novas formas de conduzir a resposta penal. A partir disso, pensar a justiça restaurativa como modelo diferenciado de resposta ao crime pode viabilizar novos olhares para a concretização de um sistema criminal mais democrático e igualitário dentro dos parâmetros do Estado Democrático de Direito, mitigando as consequências danosas da sanção penal.

De acordo com Cláudia Cruz Santos (2014, p. 304), o modelo restaurativo é um modo de responder ao crime lastreado no reconhecimento de uma dimensão subjetiva do conflito. Por isso, assume como função a pacificação do conflito penal, por meio de instrumentos diversos, como a reparação dos danos causados à vítima, a participação

da coletividade na evidência das consequências do ilícito e a (auto) responsabilização do agente. Isso através do encontro, da autonomia da vontade dos interessados no conflito e da manutenção das garantias fundamentais.

A complexidade conceitual da justiça restaurativa, enquanto movimento eclodido das estratégias baseadas na experiência, demanda um aprofundamento de suas orientações a partir das concepções do encontro, reparação e transformação -, que adjudicam uma conexão entre o encontro dos envolvidos, o atendimento de suas necessidades e a transformação das experiências prévias, concomitantes e futuras.

De modo mais direto, Tony Marshall (1999, p. 05) indica que a justiça restaurativa se caracteriza em um “processo pelo qual todas as partes que tem interesse em determinada ofensa, unem-se para deliberar sobre ele coletivamente e para tratar seus efeitos posteriores”. No mesmo contexto, Leonardo Sica (2007) define a justiça restaurativa como a adoção de qualquer medida que objetive reparar o dano causado pelo crime, a partir do encontro.

Contrário à dinâmica tradicional, Braithwaite (2002, p. 79) considera a justiça restaurativa uma forma de lutar contra as injustiças. Através dela se busca também contrapor a estigmatização e as consequências danosas da privação de liberdade, almejando a redução das injustiças destiladas pela política criminal, sem simplesmente conduzir à redução das taxas criminais e mitigação da reincidência.

Tais tentativas de configurar um conceito de justiça restaurativa representam a busca de unificar elementos diversos que circundam o conflito criminal na sua dimensão subjetiva e objetiva. No entanto, é pacífico na construção teórica que a experiência em debate ainda não possui um conceito unívoco, seja pela própria diversidade cultural da justiça restaurativa e seus diversos programas pelo mundo (CNJ, 2018).

A justiça restaurativa possui uma configuração aberta e flexível, visto que se modifica a partir das multifacetadas práticas decorrentes de diversificadas movimentações históricas e culturais. Segundo Leonardo Sica (2007, p. 10), trata-se de um modelo aberto que se reinventa continuamente e se desenvolve com base nas suas próprias experiências empíricas.

A indefinição da justiça restaurativa não é isenta de críticas. A Organização das Nações Unidas apontou a dificuldade de qualificar e caracterizar práticas enquanto

restaurativas. Por isso, Larrauri (apud Pallamolla, 2009, p. 54) adverte que a imprecisão conceitual da justiça restaurativa implica na análise dos programas restaurativos, o que prejudica o estudo de suas práticas, métodos e finalidades.

Vale salientar que de acordo com Jaccoud (2005, p. 163) a justiça restaurativa “não é, ou não é mais, o paradigma unificado considerado por seus fundadores nos anos 80”. Ela mantém, então, em sua essência, seus valores primordiais, ao tempo em que se diversifica e se relaciona com variadas formas de combate à violência e ao crime.

Diante do exposto, este trabalho considera enquanto elementos tradicionais da justiça restaurativa sua contraposição ao crime, por meio da congregação de uma pluralidade de práticas em função de certa unidade casual-empírica, que pretende o reconhecimento de uma dimensão subjetiva e individual do conflito.

Assim, a justiça restaurativa auxilia na formação de abordagens que pretendem lidar com a violência, na esfera penal ou não, enquanto fenômeno complexo, fomentando, também, estratégias para minimizar os efeitos negativos do sistema penal sobre o delinquente e a vítima.

Frente ao desgaste do sistema carcerário e a debilidade política e jurídica da pena enquanto resposta majoritária (TIVERON, 2014, p. 29-30), a interferência tridimensional (em razão do encontro, reparação e transformação propostos pela justiça restaurativa) pretende lidar com os fatores culturais, sociais, econômicos, tomando a violência e o crime como problemas multifacetados, de interesses interdisciplinares também no âmbito criminal.

Assim, pode-se considerar a justiça restaurativa como um paradigma de combate à violência que se realiza através de programas materializados por procedimentos e finalidades particulares que buscam integrar vítima, ofensor e comunidade envolvida na ofensa, lastreando-se em princípios e valores específicos.

### **1.1 Bases tradicionais fundadoras da justiça restaurativa**

Para a compreensão das justificativas e pretensões da justiça restaurativa, a busca de um conceito parece empiricamente insuficiente, sendo necessário enveredar na análise de seus fundamentos e antecedentes teóricos. Nesse bojo, o abolicionismo penal, a criminologia crítica e a vitimologia viabilizam a percepção dos contornos da justiça restaurativa, ou seja, o âmbito de exercício e sua funcionalidade.

A Vitimologia é definida como estudo da vítima em diferentes aspectos, abrangendo a perspectiva social, psicológica, econômica e jurídica. A vitimologia desponta nos anos 80 (SANTOS, 2014, p. 53-60). No nascedouro da vitimologia, Mendhelson já denunciava o esquecimento da vítima pela criminologia, noticiando a incoerência de uma sociedade que pretendia sancionar o crime, abandonando os principais interessados do conflito.

A segunda fase do movimento vitimológico, lastreado no movimento feminista dos anos 80, almejava uma atenção diferenciada para os crimes sexuais e violentos cometidos contra as mulheres (PALLAMOLLA, 2009, p. 41). Nesse momento, as demandas possuíam interesse na tutela e proteção imediata das vítimas, com esboço nos conflitos vinculados ao gênero.

A Vitimologia, assim, traz à baila a incompletude da justiça penal que ignora a vítima – suas necessidades e interesses. O movimento vitimológico se aproxima dos problemas sociais e sua heterogeneidade, requerendo a edificação de políticas públicas destinadas ao apoio e assistência da vítima em diálogo com o contexto social em que está imersa.

A redescoberta da vítima (SANTANA, 2010, p. 66), frente à crise do sistema jurídico e político criminal posto, requer à reintrodução da vítima na construção da resposta penal, de forma a lhe garantir protagonismo na epistemologia jurídica criminal. Não obstante, a justiça restaurativa não é uma construção teórica voltada às demandas exclusivas das vítimas.

Percebe-se que a pena pode não ser sempre o interesse primordial da vítima. De sorte que a justiça restaurativa pretende viabilizar a oportunidade da vítima ter seus danos materiais e emocionais ressarcidos ou atenuados, se possível, fornecendo ao autor do delito a possibilidade de se redimir junto àquela, em detrimento de uma pena aflitiva.

O movimento abolicionista também é lastro da justiça restaurativa. Ele advoga, em regra, a extinção do sistema penal, propondo a substituição da justiça penal tradicional por um modelo informal e comunitário, no qual os indivíduos envolvidos são emancipados pelas instituições estatais e/ou comunitárias (ACHUTTI, 2014; CHRISTIE, 2016).

As teorias abolicionistas entendem o sistema de justiça penal como meio ilegítimo de intervenção e controle, estabelecendo várias críticas ao aparelho habitual de justiça penal (ACHUTTI, 2014, p. 85). Trata-se de críticas que investem em formas diferenciadas de recuperação do indivíduo ofensor, por meio de tratamentos pedagógicos e integrativos.

Assim, a abolição da pena privativa de liberdade é forte, preconizando a intervenção mínima do direito penal ou sua extinção. Sendo assim, verifica-se o debate sobre a aniquilação do cárcere em virtude de formas alternativas de respostas menos estigmatizantes e aflitivas ao crime.

Derivado da própria criminologia crítica, dos anos 60 e 70, os abolicionistas evidenciaram a crise de legitimidade do sistema penal. Por exemplo, na década de 70, Thomas Mathiesen (PASSETTI, 1997, p. 273) analisa o modelo de resposta criminal tendo, por estrutura fundante, o sistema capitalista. Sua crítica a ilusória prevenção especial positiva assenta o caráter desumano das prisões como instrumento de minorar a autonomia do condenado (PASSETTI, 1997, p. 288). Ele sugere o apoio à vítima e ao delinquente, possibilitando uma modificação do status social destes dentro da sociedade.

Nils Christie (1997, p. 257), também, afirma que o sistema penal majora sua incidência como controle social a partir do atrito entre classes sociais diferenciadas, desembocando na desigualdade social e na deterioração das relações comunitárias. Assim, a construção de uma justiça participativa e comunitária possibilita o abandono da sanção aviltante da liberdade.

Ratificando a completa ruína do sistema penal, Louk Hulsman (1997, p. 200) constrói sua perspectiva pautado na análise empírica das cifras ocultas. Para ele, a criminalização das condutas humanas é censurável, porque através da justiça penal se nega a variedade de valores existentes no contexto social da vida coletiva, incapaz de integrar os diversos significados e sentidos presentes na sociedade, haja vista que a lei cria o criminoso.

O sistema penal, dessa forma, não consegue lidar igualitariamente com os autores e as vítimas de delito, agindo seletivamente (Karam, 1997, p. 72). Assim sendo, premente a substituição da justiça penal pelas instâncias intermediárias de resolução

dos conflitos que viabilizem a mitigação e o fim da seletividade e estigmatização criminal.

É importante perceber que o movimento substitutivo abriu espaços de indagação da justiça criminal como modelo único de resposta ao delito, superando o conceito de que o delito era ontologicamente arredo dos demais comportamentos sociais (SANTOS, 2014, p. 61). Não obstante, a justiça restaurativa não pretende, a partir dos teóricos, a abolição do sistema penal, asseverando pela coexistência da justiça criminal e de meios alternativos à pena afliativa.

As críticas extraídas da vitimologia e do abolicionismo robusteceram as diferentes propostas alternativas ao direito penal, dando espírito à justiça restaurativa. Pode-se assentar, então, que a justiça restaurativa não é promotora da extinção do sistema penal; mas bebe das proposições e críticas conforme acima indicadas.

Abre-se espaço para indagar sobre a manutenção da justiça criminal como modelo unívoco de resposta ao delito. O pensamento restaurativo pode ser compreendido a partir da negação ontológica do crime (SANTOS, 2014, p. 61), ponderando as críticas promovidas pelo abolicionismo ao sistema criminal tradicional, almejando respostas diversas, necessárias e adequadas ao crime, a partir do interesse da vítima, bem como do agente e da comunidade envolvida.

Com base nas críticas acima indicadas, pode-se aferir que o crime tem suas origens em condições sociais decorrentes dos relacionamentos comunitários (MARSHALL, 1999). Então, é necessário o envolvimento pessoal dos interessados, para solucionar as consequências da violência perpetrada. Ou seja, para responder a subjetividade de cada conflito criminal, a racionalidade penal moderna é insuficiente.

A resposta oferecida pela justiça penal tradicional, dentro da sistemática racional-moderna, é conformada na dimensão pública, estatizante e objetiva do conflito penal, mantendo suas insuficiências dentro de seu enredo epistemológico carente de diálogo com a vitimologia, a criminologia e as teorias sociais contemporâneas (LUZ, 2012, p. 22). De tal sorte que a justiça restaurativa persegue a dimensão subjetiva do conflito, na esfera pública e privada.

A dinâmica penal tradicional promove o etiquetamento e a estigmatização do delinquente e da vítima, afastando-os da comunidade, por meio do cárcere ou do esquecimento, ampliando a fragmentação social (Karam, 1997, p. 72-73). Por isso,

evidencia-se que a seletividade da pena e a sua intervenção na esfera pessoal dos agentes garantem com frequência que a manifestação do poder punitivo do Estado seja atentatória à dignificação humana e à cidadania.

Assim, a justiça restaurativa requer a separação do conceito normativo da pretensão punitiva, atrelando o valor constitucional e a responsabilidade social em sua projeção. O infrator, a vítima e a comunidade podem e devem ser considerados diretamente nos momentos das sessões e da construção do pacto restaurativo, abordando as suas narrativas, suas valorações e a legislação, sem vindicar a aplicação de uma sanção penal. Enfim, compor o conflito subjetivamente e traçar consequências jurídicas distantes da pena é o objetivo.

Por derradeiro, as práticas restaurativas se relacionam com variadas dimensões humanísticas, aproximando o substrato existencial dos direitos vinculados à cidadania e a sua perspectiva pragmática, requerendo uma resposta ao desvio que privilegie o aspecto relacional para além do punitivismo.

## **2. Raça, racismo, colonialismo e punitivismo: por uma Justiça Restaurativa crítica e atenta aos diferentes sistemas de opressão**

Para a construção de uma justiça restaurativa crítica, requer se despir das abordagens já orientadas pelo debate hegemônico no que se refere tanto aos aspectos conceituais, principiológicos, filosóficos, enquanto epistemologia, quanto aos aspectos práticos e de construção a partir do fazer a justiça restaurativa, assim como através do viés da união de ambos os paradigmas que buscam uma definição na própria abertura elaborativa da literatura restaurativa.

De antemão, os elementos clássicos nos territórios norte americano e europeu partem, mesmo que referenciados num aporte dito tradicional, em referências de matrizes territoriais distintas às que expõe. São consideradas propulsoras da justiça restaurativa, contudo, não são denominadas de forma específica, por exemplo, como as sociedades africanas pré-coloniais e pós-coloniais são/eram organizadas socialmente, politicamente, haja vista o objetivo da justiça restaurativa moderna ser a sistematização e instrumentalização desses modelos referenciados, e a urgência da oposição dos aspectos punitivos, da cultura narcísica do conflito e da centralização do sistema de justiça em seus operadores.

A raça aqui é trazida para analisar, de forma não exaustiva, os aspectos da construção da justiça orientadas em sociedades africanas<sup>3</sup>, mais especificamente nos povos Bantu, com as suas devidas especificações, nos seus aspectos culturais, sociais e políticos (re)organizados ou como um farol para reorganização na diáspora.

Por outro lado, a abordagem sobre o racismo enquanto sistema de opressão, aliado ao colonialismo como produtor de genocídio cultural, existencial, social, político, econômico, o qual de forma estereotipada através da eugenia, a anomalia, enquanto critério biologizante que construiu diferenciações raciais, desembocando na neutralidade racial, a democracia racial e o epistemicídio como silenciadores, invizibilizadores das lentes que situam a raça enquanto fundamento das experiências das comunidades negras brasileiras, diaspóricas e africanas, tanto antes do marcador (in)civilizatório colonial, quanto pela própria reconstrução da população negra globalmente (NASCIMENTO, 2016; ALEXANDER, 2017; CARNEIRO, 2005; GONZALEZ, 1988).

Neste sentido, Carlos Moore (2020) nos provoca a localizar de forma séria as leituras das relações raciais que possibilitam uma análise de fundamento da raça e do racismo do ponto de vista global, atendendo também as especificidades da América Latina, em especial, o Brasil.

Geralmente, as discussões em torno redor do racismo na América “Latina” costumam utilizar como padrão de comparação o mundo anglo-saxônico. No entanto, o modelo anglo-saxônico não pode servir de marco referencial ou comparativo para enxergar a realidade “latino”-americana, e muito menos compreendê-la. A razão disso é que o modelo de relações raciais anglo-saxônico – que se define em função da biologização do racismo e pela imposição de estruturas de segregação racial ostensivas (EUA, Europa Setentrional, Austrália, Canadá, África do Sul...) – corresponde a um contexto histórico recente e bem específico: a Modernidade industrial e capitalista. Contrariamente a este modelo, a tipologia de relações raciais imperante na denominada América “Latina” conforma-se às realidades culturais e estruturais pré-modernas, pré-capitalistas e, conseqüentemente, pré-industriais. Por si só, essas características lhe conferem uma resiliência ímpar, haja vista a ductilidade das articulações sociais, assim como a ampla aceitação por parte dos oprimidos das estruturas milenares de opressão. (MOORE, 2020, p. 17)

O autor enfatiza que não se trata de uma desvalorização da relevância do surgimento da categoria raça para as possíveis elaborações contemporâneas do racismo, mas que a inteligibilidade da racialização da diversidade humana, sistematizada

nos séculos XVII e XIX tem como fundamento o critério do fenótipo em escala global. Portanto, a relação histórica a partir do século XVI do fenômeno do racismo ser contemporâneo através da escravização dos povos africanos pelos europeus é inconsistente. (MOORE, 2020)

Para além dos caminhos de construção conceitual da justiça restaurativa que resultou numa unicidade de valores referenciados através das inúmeras concepções que a sua matriz não ocidental orienta e possibilita, aqui destacamos o apagamento dessa matriz referencial anterior às concepções da modernidade<sup>4</sup>.

Raquel Tiveron (2017) calca as suas análises no conceito de paradigma referenciado em Thomas Khun (1992) relativo a crítica do que é construído como científico, buscando fundamentar na filosofia e na política as bases da justiça restaurativa que se opõe à lógica punitiva, na perspectiva da trans modernidade da justiça e da democracia participativa como terreno fértil para alinhar as noções de emancipação e altivez do povo às noções da justiça restaurativa que “permite uma gestão emancipatória e participativa do conflito por devolver aos protagonistas a sua administração” (p. 150).

Contudo, na interpretação realizada nesta construção de um novo paradigma de justiça criminal, através da autora, há a ausência dos marcadores que evidenciam que por mais que seja nova na concepção ocidental e moderna, já era realizada em outras sociedades em períodos anteriores.

O historiador angolano Patrício Batsíkama (2010) ao investigar as origens do reino do Kôngo<sup>5</sup>, evidenciou a não exclusividade da justiça nas funções dos reis. O rei “Mani-Kôngo, Ntinu’a Kôngo” (p. 151) pertencia a um grupo, coletivo, e, assim, em termos de unicidade eram denominados “Grande Juíz” (p. 151).

Mas não foi a pessoa indicada para PERDOAR. Houve, talvez, alguma confusão da parte de alguns autores que confundiram MBÁZI’A NKANU com MBÂNZA-KÔNGO. De facto, o primeiro é local onde se resolve os problemas da Justiça. Mas quem preside as sessões não é exclusivamente Mani Kôngo, nem se chamaria Ntînu’a Kôngo. A sua presença é auxiliada pelo Ne-Mfûndi ajudado pelos Makôta (conselheiros). Ne Mfûndi tem outros nomes, segundo aqueles que nos informam: Mani Mpêmba, Masâki, Mani Tubûngu (chefe dos Conselheiros), etc. No decorrer de um julgamento, há a intervenção de muitos dignitários com o fim de resolver o problema num lugar chamado YÂLA NKÛWU. Portanto, a sentença final chegada por consenso é pronunciada pelo REI, porque isso é chamado o GRANDE JUÍZ. (BATSÍKAMA, 2010, p. 151)

O mesmo autor posteriormente passa a investigar a própria existência da democracia no antigo Kôngo, Batsíkama (2014):

O que hoje é Lûmbu – tribunal tradicional em Mbânz'a Kôngo e nas outras regiões na província do Bêngo – seria apenas uma das subdivisões daquilo que foi no passado. Lûmbu era a instituição máxima do país: (i) definia as tipificações do poder: (a) a hierarquia militar, (b) a democracia social; (ii) instituía os órgãos da sistematização do Poder; (iii) e simbolizava a coesão de uma vasta população repartida em várias terras distantes umas das outras. (BATSÍKAMA, 2014, p. 39)

Lûmbu tem referência na historicização da linhagem, pertencimento e hierarquia que demarca o sistema político daquela comunidade Bantu. As identidades, segurança, visão de mundo era concebidas através da linhagem e esta é composta por uma unidade formada pelos descendentes vivos, mortos e ainda não nascidos. Apesar das novas reconfigurações social, econômica, política e ambiental, a linhagem é a instituição responsável pela definição e organização da comunidade e legado desses valores. (FOURSHEY, 2019)

Representando outras experiências Bantu, o jurista Sérgio São Bernardo (2021), através do FU-KIAU (2001) narra as experiências dos Bakongos, também situados no antigo Reino do Congo, atualmente nas regiões dos países da Angola, Congo, Brazzaville e Gabão, como necessárias para a leitura da realidade dos africanos e diaspóricos. Aponta o Cosmograma Bakongo, a Roda Bakongo, como fundamento ético-normativo de cura, equilíbrio e justiça. Significados sobre tempo, pessoa e resolução de conflitos são exposto nas etapas:

A primeira etapa do “Cosmograma Bakongo” é o Musoni, e busca a concepção do ser humano (Ntu) e a sua coerência entre corpo, mente e ancestralidade, a partir do Kala, que é o grande nascimento, segue-se o crescimento dentro de seu próprio eu em conjunto com a comunidade, buscando sua importância e responsabilidade. No auge de sua maturidade, chega-se ao Tukula. Ele reflete seu legado na e para a comunidade. Reflete como será o resto do tempo que restará e como pretende ser lembrado durante a sua passagem para a Mpemba, que é o último percurso a ser lembrado durante a sua passagem para a Mpemba, que é o último percurso da “Roda Bakongo”. (SÃO BERNARDO, 2021, p. 240)

Esta concepção nos ensina sobre a relação da ancestralidade e a sua construção do indivíduo para a sua comunidade. Valores que são destinados à concepção do que é

justo. Sem a ontologia/participação comunitária não haverá um entendimento sistêmico do conflito, mesmo que tenha sido construído de forma interpessoal.

Para Sérgio São Bernardo, conhecer essas referências africanas de justiça e resolução de conflitos, não somente o Ubuntu, filosofia dos povos Banto, mas utilizado como recurso pela África do Sul (MABOTA, 2019, p. 184), nos permite uma quebra, um questionamento de conceitos hegemônicos e de uma ontologia marcada pelo colonialismo, permitindo uma aproximação que não está no plano mítico ou somente do passado, mas de legado e permanência nas comunidades negras brasileiras, diaspóricas e africanas. “As comunidades e organizações de influência Banto no Brasil (terreiros, quilombos, comunidades denominadas tradicionais)” (p. 249) têm a nos contar sobre as suas práticas restaurativas de justiça. (NASCIMENTO; GOMANE, 2019).

O que se coloca aqui é a contrariedade da construção da fundamentação das bases de origem da justiça restaurativa de forma abstrata. É recorrente em suas análises, a raça aliada a Justiça Restaurativa, fundamentada no horizonte das práticas restaurativas, substancialmente nos encontros, reparações e formas de solução de conflito as quais a comunidade negra questiona atos racistas de forma individual. Por exemplo, uma pessoa branca violenta outra pessoa negra exclusivamente por sua raça e a Justiça Restaurativa seria um campo fértil para se ter uma reparação aproximada à situação. (ROSENBERG, 2006)

Pensar sistematicamente como as próprias comunidades negras reconstruem as noções de conflito, responsabilidade, tempo, práticas restaurativas e a própria justiça; bem como as noções de superioridade racial colocadas pela branquitude (ROSSATO, 2017), podem auxiliar nessa costura entre a epistemologia pré-colonial sobre justiça em sociedades africanas e a manutenção nas sociedades afro diaspóricas, como o Brasil.

E, por serem complexas, não devem ser concentradas em evitar colocar a justiça restaurativa num local em que não se dará conta dessas questões ou defini-las na chamada polarização racial.

Neste sentido, aqui se trata da complexidade atribuída pelas inúmeras oscilações ideológicas e historiográficas da raça enquanto epistemologia e que, na contemporaneidade, os caminhos de refazimento educacional não estão no lugar de

uma ideologia ou sentimento, mas de aproximações das respostas e soluções para as questões da raça e do racismo em termos das consequências do poder destrutivo das sociedades em termos globais em função da posição intocável de quem usufrui desta superioridade racial e das trocas de posições das populações negras ao longo dessa quebra de paradigma do imaginário social.

Por conseguinte, a matriz abolicionista com a qual se quer dialogar, está calcada nestes mesmos aportes expostos ao longo desse diálogo, Góes (2018) nos auxilia dizendo que

a diferença racial como pequeno detalhe conferido por inúmeros fatores, e não como ethos hierarquizante, é condição ontológica para o abolicionismo pleno e para uma sociedade que se projete, e se comprometa com a coletividade, redefinindo uma utopia, tomada aqui como resgate de práticas reais que se afastam, em muito, de um sonho inocente. (p. 334)

Afinal, o Estado de coisas inconstitucional reconhecidos através da ADPF 347<sup>6</sup>, revela que o objetivo do encarceramento não é a redução da criminalidade. E, por haver uma superlotação carcerária, acredita-se nessa funcionalidade, mas a manutenção de desumanização da população negra é um fim em si mesmo, um lugar inalcançável de reparação estatal por evidenciar uma série de violações de garantias e não apenas a reiteração do plano do encarceramento em massa.

Palmares não foi um sonho e a esse projeto, assim como no Haiti, que se quer ter como matriz epistemológica de resolução de conflitos para a população negra. Nesse fundante estado de coisa inconstitucional da sociedade brasileira, houve e há a chama que é reconhecida pela memória dessa ancestralidade africana em comum. Afinal, são referências de práticas de justiça de ontologia comunitária que exemplificam as práticas de reparação às comunidades negras e mantém o legado referencial para, de fato, contestar a existência de um Estado Democrático de Direito.

## Considerações finais

A Justiça Restaurativa, como visto, é um campo epistemológico fértil para questionar o lugar de partida dos conceitos de racionalidade penal, do paradigma retributivo, mesmo considerando o direito penal um marco civilizatório por não mais utilizar a vingança como pena, há de se questioná-lo pela necessidade em reformulá-lo na contemporaneidade. Nos estudos sobre raça, racismo, colonialismo, punitivismo,

mesmo expostos brevemente neste trabalho, podemos visualizar o quanto é complexo se entender enquanto alternativa de um sistema penal, de justiça criminal e que pensar puramente e simplesmente uma sistematização das práticas restaurativas e da própria justiça restaurativa através dos princípios e valores fundamentados nessas sociedades africanas não dão conta de uma realidade configurada e reprogramada sem a aproximação das próprias comunidades negras, a própria realidade prática de um sistema de justiça de soluções de conflitos a partir destas.

Finalmente é preciso reiterar que para concretizar a composição de uma justiça restaurativa crítica se faz necessária e premente a aproximação aos estudos da raça e os impactos do racismo, colonialismo e punitivismo como elementares basilares do roteiro restaurativo que pretende a emancipação dos envolvidos no conflito.

Na visão colonial e ocidental do crime, a ciência orientadora das práticas restaurativas está, ainda, distante do debate racial. A clientela do sistema penal e o próprio local de ebulição para os rumos de uma definição da justiça restaurativa demandam um incremento. Portanto, a literatura africana, mais especificamente dos modelos de resolução de conflito dos povos banto, pode oferecer narrativas, modelos, práticas e finalidades que auxiliem na emancipação e capacitação dos intervenientes do conflito penal – técnicos judiciários, comunidade, vítima e ofensor, para evidenciem as contradições do contexto social, interagindo criativamente na busca da solução mais justa, igualitária e humanizada para as singularidades em questão.

O encarceramento em massa é entendido a partir das elaborações que deixam a denúncia parcialmente fora de cena e propõe a inclusão da perspectiva comunitária da justiça na literatura africana como um referencial da justiça restaurativa e, portanto, como um instrumento que desenvolve possibilidades de impacto, também, no sistema carcerário.

## Notas

- <sup>1</sup> Possui Bacharelado em Direito pela Universidade Católica do Salvador (UCSAL); Mestranda do Programa de Pós-Graduação em Direito Público pela Universidade Federal da Bahia (UFBA); Integrante do grupo de pesquisa Direito e Africanidades: Grupos de Estudos e Pesquisas sobre Justiça, Pensamento Africano e Afro-brasileiro da Universidade Estadual da Bahia (UNEB).
- <sup>2</sup> Mestre em Direito Público e graduado pela Faculdade de Direito da Universidade Federal da Bahia (UFBA). Foi aluno especial do Programa de Pós-graduação da Faculdade de Direito do Largo de São Francisco da Universidade de São Paulo. Professor da Faculdade Estácio de Sá. Advogado.
- <sup>3</sup> Apesar das críticas tecidas no que se refere a essencialização da palavra africana diante das sociedades pré e pós-coloniais formadas e multiplicidade de povos e etnias, Cheick Anta Diop, filósofo, egiptólogo, historiador sustenta uma Unidade Cultural Africana no qual referenciais da cosmologia,

cosmopercepção em diversas perspectivas se encontram alinhados. Para maiores detalhes ver em: Cheick Anta Diop. *A Unidade Cultural da África Negra. Esferas do Patriarcado e do Matriarcado na Antiguidade Clássica*. Coleção: Reler África. Tradução Sílvia Cunha Neto. 2014.

- 4 A chamada modernidade ainda se legitima pelos privilégios da diferença colonial, o que acaba mostrando que não há modernidade sem colonialidade. Ayoh'OMIDIRE, Félix. *Yourubaianidade: Oralitura e matriz epistêmica nagô na construção de uma identidade afro-cultural nas Américas*. 1ª ed. Salvador: Editora Segundo Selo, 2020.
- 5 O autor descreve que no período do século VII a.C. os Mugahângala vindo das regiões setentrionais do Zimbábue, ocuparam o Sudeste de Angola, sendo criado o primeiro Estado, pré-kôngo. O Kôngo é considerado um grupo etnolinguístico banto que se ocupa do território que se estende do Gabão meridional ao planalto de Benguela e do Oceano Atlântico até além do rio Cuango. Para além da língua, a presença da cultura e diversidade de povos e etnias presentes. Utiliza (VANSINA, 2010:647) e (POSNANSKY, 2010, 591).
- 6 <https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=4783560>

## Referências

ACHUTTI, Daniel Silva. **Justiça restaurativa e abolicionismo penal: contribuições para um modelo de administração de conflitos no Brasil**. São Paulo: Saraiva, 2014.

ALEXANDER, Michelle. **A nova segregação: Racismo e encarceramento em massa**. 1ª ed. São Paulo, 2017.

BATSÍKAMA, Patrício. **As Origens do Reino do Kongo**. Editora Mayamba, Luanda, 2010.

BATSÍKAMA, Patrício. **Lûmbu: A democracia no antigo Kôngo**. Taubaté: Editora Casa Cultura, 2014.

BRAITHWAITE, J. **Restorative Justice and Responsive Regulation**. Oxford University Press, 2002.

CARNEIRO, Sueli. **A construção do outro como não-ser como fundamento do ser**. Tese de doutorado, Universidade de São Paulo, 2005.

CHRISTIE, Nils. *Civilidade e Estado*. Tradução de Beatriz Scigliano Carneiro. In Edson Passetti & Roberto B. Dias da Silva (orgs). **Conversações abolicionistas. Uma crítica do sistema penal e da sociedade punitiva**. São Paulo, IBCCrim/PUC-SP, 1997, p. 241-257. *A indústria do controle do crime*. Tradução de Luis Leiria. Rio de Janeiro, Forense, 1998.

CHRISTIE, Nils. *Limites à dor: O papel da punição na Política Criminal*. Belo Horizonte: Editora D'Plácido, 2016.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. *Direitos e garantias fundamentais: entre práticas retributivas e restaurativas: a Lei Maria da Penha e os avanços e desafios do Poder Judiciário: relatório analítico propositivo*. Brasília: CNJ, 2018. 302 p.

FOURSHEY, Catherine Cymone. *África Bantu: de 3500 a.C. até o presente*. Petrópolis, RJ: Vozes, 2019.

GÓES, Luciano. Entre a abolição e o abolicionismo penal: insurgência marginal crítica por uma sociologia do sistema de controle racial brasileiro. In: **130 anos de (des)ilusão: A farsa abolicionista em perspectiva desde olhares marginalizados**. Góes, Luciano (Org.) Belo Horizonte: Editora D'Plácido, 2018

GONZALEZ, Lélia. "A categoria político-cultural da amefricanidade." **Revista Tempo Brasileiro**. Rio de Janeiro, 92/93, jan.-jun. 1988, p. 69-82.

HULSMAN, Louk. Temas e conceitos numa abordagem abolicionista da justiça criminal. In Edson Passetti & Roberto B. Dias da Silva (orgs). **Conversações abolicionistas: uma crítica do sistema penal e da sociedade punitiva**. São Paulo, IBCCrim/PUC-SP, 1997, p. 189-213. A indústria do controle do crime. Tradução de Luis Leiria. Rio de Janeiro, Forense, 1997.

JACCOUD, Mylène. Princípios, Tendências e Procedimentos que cercam a Justiça Restaurativa. In: SLAKMON, C., R. DE VITTO, R. GOMES PINTO (org.). **Justiça Restaurativa**. Brasília/DF: Ministério da Justiça e PNUD, 2005,

KARAM, Maria Lúcia. Utopia transformadora e abolição do sistema penal. In Edson Passetti & Roberto B. Dias da Silva (orgs). **Conversações abolicionistas. Uma crítica do sistema penal e da sociedade punitiva**. São Paulo, IBCCrim/PUC-SP, 1997, p. 67-84. A indústria do controle do crime. Tradução de Luis Leiria. Rio de Janeiro, Forense, 1998.

LUZ, Ilana Martins. **Justiça restaurativa: a ascensão do intérprete e a nova racionalidade criminal**. 2012. 205 f. Dissertação (Mestrado) - Universidade Federal da Bahia, Faculdade de Direito, 2012.

MABOTA, António dos Santos. O Ubuntu e a Justiça Social. In: **(In) Justiça: Terceiro grande consenso moçambicano**. Ngoenha, Severino E. (Org.) Maputo: Editora Real Design, 2019.

MARSHALL, Tony F. **Restorative Justice: an overview**. Home Office Research Development and Statistics Directorate, London, 1999, p. 5. Disponível em: <<http://fbga.redguitars.co.uk/restorativeJusticeAnOverview.pdf>>. Acesso em: 10 mai 2022.

MOORE, Carlos. **Racismo & Sociedade: novas bases epistemológicas para entender o racismo**. 3a edição - Belo Horizonte: Nandyala, 2020.

NASCIMENTO, Abdias. **O genocídio do negro brasileiro; processo de um racismo mascarado**. 3. ed. São Paulo: Editora Perspectivas, 2016.

NASCIMENTO, Adriele da Cruz; GOMANE, Manuel Cochole Paulo. Uma análise sobre a construção dos métodos alternativos de intervenção penal no Brasil. In: **Direito Negrorreferenciado: diálogos azeviches e outros fundamentos**. Freitas, Régia Mabel da S. (Org.) Salvador, Editora Mente Aberta, 2021.

PALLAMOLLA, Raffaella da Porciuncula. **Justiça Restaurativa: da teoria à prática**. São Paulo: IBCCRIM, 2009.

PASSETI, Edson. Abolição, um Acontecimento Possível. In Edson Passetti & Roberto B. Dias da Silva (orgs). Conversações abolicionistas. **Uma crítica do sistema penal e da sociedade punitiva**. São Paulo, IBCCrim/PUC-SP, 1997, p. 258-263. A indústria do controle do crime. Tradução de Luis Leiria. Rio de Janeiro, Forense, 1997.

PIRES, Álvaro. **A Racionalidade Penal Moderna: o modelo de nova prevenção**. São Paulo: CEBRAP, 2004. Disponível em:  
<[http://disciplinas.stoa.usp.br/pluginfile.php/121354/mod\\_resource/content/1/Pires\\_A%20racionalidade%20penal%20moderna.pdf](http://disciplinas.stoa.usp.br/pluginfile.php/121354/mod_resource/content/1/Pires_A%20racionalidade%20penal%20moderna.pdf)> . Acesso em: 28 abr 2021.

ROSENBERG, Marshall B. **Comunicação não-violenta: técnicas para aprimorar relacionamentos pessoais e profissionais**. Tradução Mário Vilela. São Paulo: Ágora, 2006.

ROSSATO, César Augusto. A Kakistocracia e a “política pós verdade” no regime racista, patrarcal e capitalista predatório: regressão da justiça brasileira e estadunidense com o medo, ódio e crise da identidade branca. In: **Branquitude: estudos sobre a identidade branca no Brasil**. Muller, Tânia Mara Pedroso; Cardoso, Lourenço. Curitiba, Editora Appris, 2017.

SANTANA, S. P.. Justiça restaurativa, um novo olhar sobre as vítimas de delitos, e a injustificável contraposição da vitimodogmática. In: Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito, 2010, Fortaleza. **Anais XIX Encontro Nacional do CONPEDI/FORTALEZA**, 2010.

SANTOS, Cláudia Cruz. **A Justiça Restaurativa: um modelo de reacção ao crime diferente da justiça penal porquê, para quê e como?**. 1ª ed. Coimbra: Coimbra Editora; 2014.

SÃO BERNARDO, Sérgio. O cosmograma bakongo como instrumento ético-normativo: para uma justiça afro-brasileira. In: **Direito Negrorreferenciado: diálogos azeviches e outros fundamentos**. Freitas, Régia Mabel da S. (Org.) Salvador, Editora Mente Aberta, 2021.

SICA, Leonardo. **Justiça restaurativa e mediação penal: o novo modelo de justiça criminal e de gestão do crime**. Rio de Janeiro, RJ: Lumen Juris, 2007.

TIVERON, Raquel. **Justiça Restaurativa e Emergência da Cidadania na Diccão do Direito. A construção de um novo paradigma de justiça criminal**. Brasília: Thesaurus, 2014.