



Volume 30

2023

Presidente Prudente/SP

ISSN 1516-8158

CENTRO UNIVERSITÁRIO ANTONIO EUFRÁSIO DE TOLEDO DE PRESIDENTE PRUDENTE

Reitor: Sérgio Tibiriçá Amaral
Pró-Reitor Acadêmico: Igor de Toledo Pennacchi Cardoso Machado
Pró-Reitora Administrativa: Maria Inês de Toledo Pennacchi Amaral
Coordenadora Financeira: Maria Eduarda de Toledo Pennacchi Tibiriçá Amaral

REVISTA INTERTEMAS

Linha editorial: Relações Sociais e Ambientais para uma Sociedade Inclusiva
Temática: Direitos Humanos, Meio Ambiente e Desenvolvimento
Periodicidade semestral

EDITORES

Carla Roberta Ferreira Destro (TOLEDO PRUDENTE)
Sérgio Tibiriçá Amaral (TOLEDO PRUDENTE)

COMISSÃO EDITORIAL

André Simões Chacon Bruno (USP)
Alessandra Cristina Furlan (UEL)
Alfonso Jaime Martínez Lazcano (SNI-CONACYT)
Dennys Garcia Xavier (UFU)
Daniela Braga Paiano (UEL)
Felipe Rodolfo de Carvalho (UFMT)
Haroldo de Araujo Lourenço da Silva (UFRJ)
Paulo Eduardo D'Arce Pinheiro (TOLEDO PRUDENTE)
Rita de Cássia Resquetti Tarifa Espolador (UENP)
Vladimir Brega Filho (UENP)
Ana Carolina Greco Paes (PUC-PR)

EQUIPE TÉCNICA

Delaine de Oliveira (Secretária –TOLEDO PRUDENTE)

Versão eletrônica

ISSN 2176-848X

Disponível em: <http://intertemas.unitoledo.br/revista/index.php/INTERTEMAS>

Indexadores e Diretórios

Latindex folio 14938

Sumários de Revistas Brasileiras código 006.064.819

Permuta/Exchange/Échange

Biblioteca “Visconde de São Leopoldo” – TOLEDO PRUDENTE

Praça Raul Furquim nº 9 – Vila Furquim

CEP 19030-430 – Presidente Prudente / SP

Contato

Telefone: +55(18)3901-4004 E-mail: nepe.coordenador@toledoprudente.edu.br

Intertemas: Revista da Toledo, v. 30 – 2023

Presidente Prudente: Centro Universitário “Antônio Eufrásio de Toledo”. 2023. 21cm Revista do Centro Universitário Antônio Eufrásio de Toledo de Presidente Prudente (SP)

1.Direito – Periódicos CDD – 340.5
ISSN 1516-8158

SUMÁRIO/CONTENTS

LA TRANSFORMACIÓN DE LA INTELIGENCIA ARTIFICIAL Y LAS TECNOLOGÍAS DE LA INFORMACIÓN. A LA LUZ DE LA TRANSFORMACIÓN DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES Y LA INTERDISCIPLINARIEDAD.....06
MARINQUE, Jorge Isaac Torres

ASPECTOS PENAIS DO CANCELAMENTO VIRTUAL SOB A PERSPECTIVA DO DIREITO AO ESQUECIMENTO.....28
TEIXEIRA, Geovanny Cavalcanti
BEZERRA, Tiago José de Souza Lima

O DIREITO A NÃO AUTOINCRIMINAÇÃO: ORIGEM E DESENVOLVIMENTO NA HISTÓRIA DAS CONSTITUIÇÕES BRASILEIRAS.....44
ASSIS, Éder Pereira de
ALMEIDA, Patrícia Silva de
PISSOLATO, Solange Teresinha Carvalho

O CONCEITO E OS EFEITOS DA CONSTITUCIONALIZAÇÃO E LEGISLAÇÃO SIMBÓLICAS SOB A ÓTICA DO NEOCONSTITUCIONALISMO.....69
SILVESTRIN, Álvaro Graça
BREGA FILHO, Vladimir

A POSSIBILIDADE DE ATRIBUIÇÃO DE RESPONSABILIDADE AOS INFLUENCIADORES DIGITAIS: UMA ANÁLISE ATRAVÉS DA TUTELA CONSUMERISTA.....94
MARANGONI, Lara Wehbe
DESTRO, Carla Roberta Ferreira Destro

BORDADO NO TEMPO: A METAMORFOSE DO ESTUPRO NO BRASIL.....116
ARAÚJO, Manoel Matias Medeiros de
BEZERRA, Tiago José de Souza Lima

DESAFIOS DO DIREITO ANTITRUSTE EM FACE DO AVANÇO TECNOLÓGICO DOS MERCADOS DIGITAIS.....135
BORGES, Bruna Fernanda Sales
HARO, Guilherme Prado Bohac de

CONTROLE DE CONSTITUCIONALIDADE NO PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL TRIBUTÁRIO.....156
ANSELMO, José Roberto
MOTA, Ademar Ferreira

ATIVISMO JUDICIAL SOB A ÓPTICA DA NOÇÃO DE DIREITO COMO INTEGRIDADE EM RONALD DWORKIN.....183

OLIVEIRA, Stella Mendes de
LEITE, Leonardo Delatorre
MORAES, Gerson Leite de

**O PAPEL DA AUTOCOMPOSIÇÃO NA EFETIVAÇÃO DAS GARANTIAS
PROCESSUAIS: UMA PERSPECTIVA A PARTIR DA COMARCA DE JARDIM DE
PIRANHAS-R.....206**

SILVA, Heverton Olimpio
MAIA, Augusto de França

**O EQUILÍBRIO IMPLACÁVEL E A JUSTIÇA POÉTICA EM O SOL É PARA TODOS:
ASPECTOS DA INJUSTIÇA, DA RETRIBUIÇÃO PELA VINGANÇA E O
REEQUILÍBRIO DAS ASSIMETRIAS PELO IMPONDERÁVEL.....231**

GUILHERME, Thiago de Mello Azevedo

**O RESGATE DA FILOSOFIA DO DIREITO PARA A CORREÇÃO DA APLICAÇÃO
JURÍDICA LÍQUIDA.....260**

SALATI, Marcos

**A COISA JULGADA NAS AÇÕES COLETIVAS E A JURISPRUDÊNCIA PÁTRIA
CONTEMPORÂNEA.....288**

MOLINA, Glauce Manuela
FERNANDES, Josiane Marcia

**(RE)ESTRUTURANDO A CULTURA DA BARGANHA: UMA CONEXÃO ENTRE A
JUSTIÇA RESTAURATIVA E O PROCESSO ESTRUTURAL.....305**

OICHI, Camila Mayumi
MOREIRA, Glauco Roberto Marques

NOTA AO LEITOR

A 30ª Edição da Revista Intertemas mais uma vez se propõe a apresentar temáticas de relevância jurídica nacional e internacional.

Convidamos cada leitor a se debruçar nos temas propostos pelos pesquisadores. É com enorme satisfação que esta edição é publicada, levando ao conhecimento de todos o melhor da nossa pesquisa científica.

Publicamos também o trabalho premiado na 19ª edição do ETIC – Encontro Toledo de Iniciação Científica, com a temática “Desafios do Direito Antitruste em Face do Avanço Tecnológico dos Mercados Digitais”, de autoria da discente Bruna Fernanda Sales Borges, sob a orientação do Dr. Guilherme Prado Bohac de Haro.

Desejamos uma ótima leitura.

Cordialmente,

Carla Roberta Ferreira Destro
Editora da Revista Intertemas

(RE)ESTRUTURANDO A CULTURA DA BARGANHA: UMA CONEXÃO ENTRE A JUSTIÇA RESTAURATIVA E O PROCESSO ESTRUTURAL

(RE)STRUCTURING BARGAINING CULTURE: A CONNECTION BETWEEN RESTORATIVE JUSTICE AND THE STRUCTURAL PROCESS

OICHI, Camila Mayumi¹

MOREIRA, Glauco Roberto Marques²

RESUMO: para além da discussão tradicionalista da justiça penal punitiva, este trabalho buscou uma reanálise dos meios de solução de conflitos penais vigentes por meio da teoria do processo estrutural e a sua correlação com a justiça restaurativa, a fim de se obter uma reestruturação na maneira de se lidar com o crime, o criminoso e a vítima, traçando um resultado mais efetivo e adequado aos problemas criminais. Para tanto, por meio de uma análise jurídico-exploratório, procurou-se estabelecer preliminarmente um breve panorama acerca do viés punitivo da pena, juntamente com a crise de efetividade causada por essa visão. Em seguida, elencou-se a justiça restaurativa como um novo paradigma de se apurar os conflitos penais, permitindo uma comparação deste instituto com os processos estruturais e o enfoque dado na participação dialética. Assim, a partir de tais elementos foi possível realizar um diálogo entre as teorias e demonstrar a importância de uma nova visão de solução dos problemas contemporâneos. Ao final, elencou-se a corrupção como exemplo da possibilidade de aplicação de ambas teorias a um mesmo processo.

PALAVRAS-CHAVE: Processo estrutural. Justiça restaurativa. Participação. Cooperação.

ABSTRACT: in addition to the traditionalist discussion of punitive criminal justice, this work sought a reanalysis of the means of resolving current criminal conflicts through the theory of the structural process and its correlation with restorative justice, in order to obtain a restructuring in the way of dealing with the crime, the criminal and the victim, designing a more effective and appropriate result for criminal problems. To this end, through a legal-exploratory analysis, we sought to preliminarily establish a brief overview of the punitive bias of the penalty, together with the crisis of effectiveness caused by this view. Then, restorative justice was listed as a new paradigm for investigating criminal conflicts, allowing a comparison of this institute with structural processes and the focus given to dialectical participation. Thus, based on such elements, it was possible to carry out a dialogue between theories and demonstrate the importance of a new vision for solving contemporary problems. In the end, corruption was listed as an example of the possibility of applying both theories to the same process.

¹ Discente do Curso de Direito do Centro Universitário Antônio Eufrásio de Toledo de Presidente Prudente. Bolsista PICT – Programa de Iniciação Científica da Toledo.

² Doutor (2018) e Mestre (2007) em Direito pela ITE (Instituição Toledo de Ensino de Bauru/SP); é pós-graduando em Direito Penal e Processo Penal pela Toledo Prudente Centro Universitário (2021); graduado em Direito pela Toledo Prudente Centro Universitário (1991); professor de Direito Penal da graduação e professor convidado da pós-graduação da Toledo Prudente Centro Universitário; membro do Comitê de Ética de Pesquisa da IES; atua principalmente nos seguintes temas: pena, Constituição, direitos fundamentais. Orientador do trabalho.

KEYWORDS: Structural process. Restorative justice. Participation. Cooperation.

1 INTRODUÇÃO

O Poder Judiciário recebe constantemente inúmeros conflitos com causas mais profundas do que aquelas que a sentença consegue abarcar e, por isso, nem sempre a decisão proferida se mostra tão satisfatória, tendo apenas o condão de enfrentar vagamente o problema levado ao seu conhecimento.

Por muitas vezes, a ciência jurídica orienta o operador do direito a buscar uma postura mais quantitativa, do que qualitativa, havendo uma dificuldade de se encaixar problemas complexos, intrínsecos a uma sociedade de massas, à uma visão dicotômica, simplista e fechada.

Neste aspecto, é preciso ampliar o campo de conhecimento e metodológico para a percepção de que determinados conflitos requerem uma releitura da epistemologia jurídica. Tanto é assim, que Eduardo Bittar propõe a Teoria do Humanismo Realista; como uma resposta a atual fase do Direito (pós-positivista e as inúmeras mudanças advindas do próprio desenvolvimento social), voltada principalmente a realidade brasileira e suas injustiças, cuida-se de uma base teórica universalista com vistas a humanizar as “*relações jurídicas*” e as “*instituições reguladoras do direito*”, bem como se preocupa com a realidade posta. (BITTAR, 2018, s/p).

Em outras palavras, procurando atualizar a ciência jurídica, encontra-se nessa linha teórica, mas extremamente prática, a necessidade de que as interferências/mediações do Direito no corpo social sejam feitas buscando uma mudanças sociais, morais e políticas, para o fim de uma emancipação das diversas situações de desrespeito as garantias fundamentais dos cidadãos que ocorrem diariamente (TJMT, 2023, s/p).

Sendo assim, é dentro desse cenário, de necessidade de revolvimento das culturas jurídicas tradicionais, que o presente artigo procurou traçar um paralelo entre a teoria do processo estrutural e a teoria da justiça restaurativa, com a finalidade de se demonstrar a crise propiciada pela orientação da justiça punitiva e retributiva na contemporaneidade.

Portanto, analisou-se brevemente a sistemática de resolução dos conflitos penais para que, a partir dessa colocação, fosse possível o estudo da visão restaurativa e sua busca pela paz, humanização das relações e participação.

Ato contínuo, estabeleceu-se as premissas dos processos estruturais, visto a correspondência entre os dois institutos que, apesar de serem aplicados em diferentes âmbitos da ciência jurídica, dão suporte teórico um ao outro, permitindo uma transformação paradigmática na forma de se lidar com os problemas que chegam as portas do Judiciário, incluindo-se a maneira de tratar os envolvidos e procura por resultados a longo prazo.

Por fim, vislumbrou-se nos crimes de corrupção, seja esta ativa ou passiva, a oportunidade de se concretizar as ideias abordadas nesse trabalho, aplicando os conceitos aqui elencados a famosa Operação Lava Jato.

2 AS LENTES DA JUSTIÇA CRIMINAL TRADICIONAL

O Direito Penal sempre contou com um enfoque punitivo, tentando estabelecer uma sanção àquele que infringe um bem jurídico protegido pelo sistema vigente à época analisada como ponto de referência. Evidentemente que o processo de execução de tais medidas sofreu transformações ao longo dos séculos, desde a possibilidade de se resolver os conflitos criminais na dinâmica da Lei de Talião, até o momento em que se instaurou um processo investigativo e a aplicação da pena como é nos dias atuais.

Nesse ínterim, acrescido ao devido processo legal, a pena recebeu um caráter preventivo geral negativo, incorporando a ideia de castigo, um viés acautelatório, com o intuito de impedir que os condenados retornassem a delinquir.

No entanto, apesar dos esforços jurídicos para se alcançar ao atual patamar das sanções criminais dentro de um Estado Democrático de Direito, a ciência penal manteve-se estagnada em certas soluções, que poderiam ser consideradas pouco efetivas e adequadas ao estágio avançado da sociedade moderna.

Com efeito, o desenvolvimento técnico-científico chegou a uma fase na qual os espaços físicos foram superados pelo digital, os crimes foram sendo aprimorados e novos tipos penais tiveram de ser criados; a facilidade de aplicação de golpes nesse novo mundo propiciou a proliferação de organizações criminosas e aumentou a figura

do “Estado Paralelo”; ao mesmo tempo, as políticas públicas raramente acompanharam o progresso dessa criminalidade; aspectos estes que levam à boa e velha “fórmula matemática” utilizada para se chegar a condenação de um sujeito, a ser questionada.

O ordenamento jurídico brasileiro realmente traz a necessidade de que a pena seja dosada a partir da lógica reprovabilidade e prevenção da conduta do agente (Moreira, 2008, p. 157). Porém, na prática o que se acaba observando é a imposição de uma limitação na solução dos casos levados ao Poder Judiciário, reduzindo os possíveis caminhos a serem trilhados pela sentença penal, que possibilitariam resultados mais duradouros e adequados a determinadas situações. Em suma:

Ao estabelecer que o que está em jogo não é um *conflito*, mas um *delito*, concretizado pela *infração à norma legal* e não pela produção de um *dano* a uma pessoa, a lógica moderna do processo penal reduz a importância e a magnitude de um fato delituoso na vida das pessoas (em especial, das vítimas) e determina que o acontecido não é nada mais do que um *fato típico, ilícito e culpável*, que merece reprimenda estatal por preencher integralmente estes elementos (Achutti, 2016, p. 15).

Assim, dentro de uma dinâmica da adequação do fato a norma penal, pretende-se meramente resultados quantitativos, desprezando a qualidade no tramite do processo penal, obstaculizando respostas em longo prazo. Contudo, sabe-se que um dos grandes problemas do Judiciário é exatamente a sua morosidade, e com o aumento das práticas criminosas unido a crimes que muitas vezes não comportam divagações extrapenais, torna-se difícil observar uma modificação de paradigmas nesse cenário.

Todavia, não se deixa de reconhecer a significativa mudança introduzida no ordenamento jurídico brasileiro com a edificação dos Juizados Especiais Criminais e a Lei Maria da Penha, os quais trouxeram novos ares à solução tradicional dos conflitos penais. Engrandecendo a participação dos envolvidos no conflito, juntamente a ânsia por soluções mais céleres, foram criações legislativas extremamente importantes para se acender a chama da insuficiência gerada pela visão tradicionalista.

Não obstante a isso, novas teorias também alteraram a política criminal atual, como a importação do instituto *Plea Bargain*, precursora das leis supracitadas, e a própria Justiça Restaurativa. O primeiro possui as suas controvérsias jurídicas mesmo

no seu país de origem, com inúmeros questionamentos quanto a sua legalidade e, por isso, o enfoque deste trabalho será no segundo instituto citado.

3 A GUINADA RESTAURATIVA: UMA NOVA ANÁLISE DO CRIME

Diferentemente do caminho percorrido pela ideia punitiva clássica, em uma mudança de 360º graus, a denominada Justiça Restaurativa ganhou forças nos últimos anos; procurando soluções mais adequadas e efetivas aos conflitos penais, trocou completamente suas lentes por uma ótica mais qualitativa e que buscasse os problemas pela sua raiz, deixando de lado a necessidade de um castigo e, conseqüentemente, resultados rasos.

Para além de uma 'justiça punitiva', procurou-se um procedimento que proporcionasse uma visão ampla dos diversos conflitos e violências que envolvem a sociedade contemporânea, com enfoque em provocar significativas mudanças no sistema social, evitando-se nesse aspecto a reincidência do infrator e permitindo a sua reinserção (Luz, 2011, p. 150-154).

Ou seja, para o viés restaurativo, o crime passou a ser uma prática que lesiona pessoas e que acarreta prejuízos a estas, devendo - como produto dessa nova forma de pensar - estabelecer como paradigma a ser alcançado pela justiça: a responsabilidade, a restauração e a reintegração do acusado (Luz, 2011, p. 150-154).

Assim, conforme o disposto na Resolução 2002/12 da Organização das Nações Unidas, um procedimento restaurativo trata-se de um processo que contará, quando possível, com a presença da vítima e do ofensor, assim como a participação de qualquer outra pessoa atingida direta ou indiretamente pelo delito, buscando uma solução conjunta do conflito e que normalmente contará com o auxílio de um facilitador restaurativo (TJDFT, 2019, s/p).

Não apenas isso, mas como estabelecido no artigo 2º, da Resolução nº 225/2016, do Conselho Nacional de Justiça, a Justiça Restaurativa contará com os seguintes princípios norteadores: "a corresponsabilidade, a reparação dos danos, o atendimento às necessidades de todos os envolvidos, a informalidade, a voluntariedade, a imparcialidade, a participação, o empoderamento, a consensualidade, a confidencialidade, a celeridade e a urbanidade" (CNJ, 2016, s/p).

Portanto, a dinâmica preconizada por esse complexo de axiomas, métodos e táticas restaurativas possui como elemento chave a responsabilização, construída com a ação conjunta de todos os envolvidos no problema, o que dentro de uma ideia habermasiana, possibilitará a concepção do melhor argumento e uma resposta mais adequada a todos.

Ademais, como afirma o jurista alemão Peter Häberle, o processo hermenêutico constitucional envolve todos aqueles acabam de alguma forma por interpretá-la, seja direta ou indiretamente, não sendo, portanto, uma atividade exclusiva dos operadores do direito. Logo, será a participação ativa desses destinatários da norma que trará ainda mais legitimidade as decisões judiciais (Häberle, 1997, p. 13-15).

Nessa perspectiva, nada mais justo do que dentro do âmbito penal – uma disciplina cuja interpretação deva se dar de acordo com a Constituição Federal – detenha uma ampla atuação de todos os envolvidos no conflito criminal para se alcançar a melhor decisão judicial, permitindo ao condenado suas garantias fundamentais e a vítima uma reparação integral.

Entretanto, mostra-se um instituto voltado às lesões patrimoniais e crimes de menor potencial ofensivo, pois são tipos penais que cabem a chamada justiça negociada, bem como os institutos despenalizadores e negócio jurídico processual, como é o caso do Acordo de Não Persecução Penal. Por sua vez, os casos que envolvam violência ou grave ameaça a pessoa tornam-se impasses para aplicação e visualização dessa prática, não se mostrando a melhor técnica de solução (Biagi, 2022, p. 202).

Contudo, apesar da aparente dificuldade de aplicação, mostra-se um instituto extremamente relevante a atividade judiciária moderna, o qual não se deveria ficar as escondidas dos operadores do direito, especialmente quando as suas técnicas poderiam ser utilizadas em outros ramos do Direito.

4 INTERLIGANDO OS CONCEITOS: A (IM)POSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO DOS PROCESSOS ESTRUTURAIS NA SEARA CRIMINAL

Paralelamente as mudanças ocorridas na seara criminal, o âmbito civil também não deixou de se atualizar as inúmeras transformações ocorridas na modernidade, e em resposta aos problemas sistemáticos, próprios das relações

globais e interligadas dessa nova era, surgiu o que foi convencido a se chamar de processo estrutural.

Os processos estruturais surgem como uma resposta aos problemas sistemáticos, resultado das relações globais e interligadas, e que encontra base no ordenamento jurídico brasileiro dos processos coletivos, mas que apresenta uma conceituação efeito dominó, de maneira que é preciso preliminarmente estabelecer o que viria a ser um problema estrutural e/ou litígio estrutural, a depender da doutrina seguida, para que, conseqüentemente, podendo encaixar determinado impasse nessa noção, possa se falar em processos estruturais.

Nesse sentido, para os que partem da noção de problemas estruturais, estes poderiam ser entendidos como sendo uma situação de constante violação a direitos fundamentais, ou não, mas que se encontra em descompasso com aquilo encarado como sendo referência dentro de um Estado Democrático de Direito. Ou seja, trata-se de um:

(...) estado de desconformidade estruturada – uma situação de ilicitude contínua e permanente ou uma situação de desconformidade, ainda que não propriamente ilícita, no sentido de ser uma situação que não corresponde ao estado de coisas considerado ideal. Como quer que seja, o problema estrutural se configura a partir de um estado de coisas que necessita de reorganização (ou de reestruturação) (Didier Jr.; Zaneti Jr.; Oliveira, 2020, p. 2-3).

Assim, a partir desta concepção é possível visualizar alguns exemplos como a própria corrupção dentro de uma empresa, desastres ambientais, a pobreza menstrual dentro do sistema prisional, a falta de uma educação cívica digital ou até mesmo a decretação de falência de uma empresa.

Por conseguinte, com base em um problema estrutural seria possível a existência de um litígio estrutural e, por fim, de um processo estrutural os resolvendo. Porém, existem outras propostas de conceituação dessa nova forma de adjudicação, como é o caso do processualista Edilson Vitorelli, o qual constrói com base em uma tipologia de litígios a ideia de: *litígio coletivo de difusão irradiada*.

Justamente por não atingir uma comunidade específica, lesionando diversos grupos sociais em diferentes graus, sem que haja qualquer pré-relação entre as vítimas, o processo estrutural trata-se de um procedimento policêntrico, com a concorrência de inúmeros direitos e garantias em jogo e diversas formas de se solucionar o problema estrutural (Vitorelli, 2021, p. 60-61). Em suma:

Litígios Estruturais são litígios coletivos decorrentes do modo como uma estrutura burocrática, usualmente de natureza pública, opera. O funcionamento da estrutura é que causa, permite ou perpetua a violação que dá origem ao litígio coletivo. Assim, se a violação for apenas removida, o problema poderá ser resolvido de modo aparente, sem resultados empiricamente significativos, ou momentaneamente, voltando a se repetir no futuro (Vitorelli, 2021, p. 56).

Destarte, levando em consideração o disposto acima, percebe-se que a dinâmica estrutural prescinde da elaboração de um objetivo a que se quer chegar (normalmente o *status quo ante*, sem violações a direitos; ou a reconstrução de uma entidade para que cesse a situação vigente) e de regras de transição como um dos passos para se aproximar da sentença judicial e, por conseguinte, da execução judicial, sendo que, na falta de tais elementos, ou na construção de uma lista precária das etapas a serem realizadas para se chegar ao objetivo final, corre-se o risco de se cair em uma maré de incertezas (Didier Jr.; Zaneti Jr.; Oliveira, 2020, p. 5).

Não apenas isso, mas Sérgio Cruz Arenhart traz que a decisão estrutural precisa observar as circunstâncias do caso, quem são os envolvidos e modular a(s) sua(s) exigência(s) de forma que possa ser exequível; não podendo estar em desconformidade com aquilo que se quer reestruturar, sob pena de estarmos de frente a uma sentença *extra petita*. Contudo, por conta da volatilidade do problema estrutural, para um melhor resultado e efetividade, o magistrado poderia – dentro de uma razoabilidade – exceder o(s) pedido(s) do(s) litigante(s) (Arenhart, 2013, p. 6-7).

Por fim, justamente por lidar com a sociedade, trata-se de um processo que deverá contar com a participação de todos os envolvidos, contando fundamentalmente com as vítimas, o(s) réu(s), o Poder Judiciário e, por vezes, os Poderes Executivo e Legislativo. Em verdade, por cuidar de um procedimento que invoca a quebra de certos paradigmas processuais tradicionais, como o princípio da congruência, será justamente a colaboração das partes que trará legitimidade as decisões estruturais.³

Dessa maneira, começa-se a observar as similitudes entre o processo estrutural e a justiça restaurativa, a ênfase dada na cooperação das partes para construção de respostas adequadas e efetivas aos conflitos, a transformação estrutural da situação posta em análise, e a satisfação dos problemas desde a sua origem, com um olhar voltado ao futuro.

³ Sobre a temática, esta foi mais bem abordada em: OICHI, Camila Mayumi; BRAMBILLA, Pedro Augusto de Souza. (Re)distribuindo a harmonia social: um processo pluralista e comunicativo. Revista Intertemas. Presidente Prudente, vol. 26/2021. p. 81-93.

De fato, cuidam-se de institutos complementares e que podem acrescer melhorias teóricas um ao outro, principalmente no que concerne a soluções consensuais e necessidade de uma resposta estruturada para um rearranjo das situações violadoras de direitos humanos ou de implementação destes.

Talvez um dos grandes problemas encontrados nos dois institutos sejam justamente as críticas voltadas aos poderes quase que “ilimitados” do Ministério Público e do Magistrado, bem como a violação de determinados princípios (como da inocência e culpabilidade, ou mesmo da congruência) e a falta de previsão legal no ordenamento jurídico brasileiro para ambas as técnicas.

Contudo, tais argumentos acabam sendo forçosos, não apenas porque os processos estruturais e a justiça restaurativa são amplamente aplicados em terra *brasilis*, produzindo excelentes transformações na sociedade, como também são atividades reguladas pelas garantias estatuídas na Constituição Federal, no Código de Processo Civil e no Código de Processo Penal, sobre as quais contarão com a possibilidade a análise do duplo grau de jurisdição e o crivo da própria sociedade nas tomadas de decisões.

Em vista disso, elenca-se a teoria com a prática, trazendo um exemplo da boa organização judiciária, o respeito as garantias constitucionais e a edificação de uma decisão efetiva, adequada e duradoura.

5 UM BREVE DIAGNÓSTICO ESTRUTURAL E RESTAURATIVO DOS EMBLEMÁTICOS CASOS DE CORRUPÇÃO NO BRASIL

A corrupção sempre se mostrou como um dos maiores problemas a serem lidados pelos países, resultando na criação de diversos programas, cartas, recomendações e convenções internacionais para o seu combate. O Brasil, por sua vez, criou a Operação Lava Jato em março de 2014 como um mecanismo de combate a essa busca incessante pelo lucro e de violação para com os demais cidadãos (haja vista que recursos que poderiam ser destinados às garantias fundamentais de todos acabam sendo desviados), e que, há quase dez anos depois de sua instauração, ainda continua a produzir debates no mundo jurídico.

Outrossim, terra *brasilis* também conheceu em menor grau o caso Mensalão, nos idos de 2005. Porém, ambos demonstraram e reforçaram o constante estado de

violação a direitos fundamentais da sociedade como um todo, bem como o papel chave das diversas atuações da justiça penal negocial na resolução dos processos.

Nesse aspecto, observa-se que as empresas envolvidas nos esquemas da Lava Jato realizaram diversos acordos de leniência, os quais previam medidas de reorganização dos estabelecimentos em conformidade as diretrizes legais, principalmente por meio do *compliance* e da transparência (Vitorelli, 2021, p. 58-59).

Ainda, tratando-se essencialmente de crime patrimonial, não se escapa a análise uma possível implementação das lentes restaurativas a esse tipo de delito. O artigo 3º da Lei 12.850/2013 traz o instituto da “colaboração premiada” e o artigo 5º, §6º, da Lei 7.347/85 elenca o “Termo de Ajustamento de Conduta”, os quais, unidos com as premissas restaurativas, levam a um resultado mais útil e adequado do processo.

Em suma, pelas lentes estruturais, o caso permitiu um revolvimento nas práticas corruptas e enraizadas por todo o Brasil, mudando não apenas as empresas envolvidas no escândalo, mas as instituições como um todo. Muito além das diversas multas aplicadas, as boas práticas se disseminaram pelo território, de modo que diversas empresas passaram a instituir cada vez mais em medidas de anticorrupção.

Conforme pesquisas, o número de instituições que não possuíam um setor específico para tratar de medidas éticas e legais foi de 19% para 3% em um período de quatro anos, justamente na época em que a Operação Lava Jato se iniciou, o que demonstra o impacto provocado por este processo e que permitiu uma reorganização da situação vigente a época, bem como um intensivo procedimento acautelatório contra futuros atos de corrupção (Cordeiro, 2021, s/p).

Por outro lado, as lentes restaurativas foram observadas nos acordos de leniência firmados com o Ministério Público Federal, mais do que a punição em si dos agentes corruptos e conseqüentemente suas prisões, refletem-se também os danos causados a sociedade e aplica-se uma multa adequada e efetiva que desestimule a reincidência.

Sendo assim, exatamente por focar na responsabilização do acusado e na preocupação com a vítima, a aplicação da Justiça Restaurativa se mostra um grande divisor de águas ao Direito Penal, principalmente no que tange a conscientização do réu de seus atos, a sua restauração e o ressarcimento do corpo social violado.

Dessa forma, compreende-se a possibilidade de aplicação de ambos institutos em um a um único caso, e percebe-se que as propostas se coadunam, de modo que as práticas consensuais a serem comandadas pelo facilitar restaurativo podem ser trazidas ao processo estrutural, a fim de dirimir os problemas estruturais da sociedade, ou mesmo a utilização das medidas estruturais para se construir a responsabilidade do réu nos procedimentos restaurativos.

6 CONCLUSÃO

O Direito é uma matéria correlata a diversos ramos do conhecimento, a sua utilização não se restringe apenas aos operadores do direito, mas a sociedade em geral, de modo que os cidadãos também se encontram inseridos nesse procedimento hermenêutico e, portanto, a participação destes se mostra imprescindível na resolução de problemas.

Destarte, conseguindo englobar tal premissa e adicionar orientações humanizadas e dialógicas, nota-se que a correlação das teorias aqui mencionadas proporciona um ambiente pluralístico, com ampla participação dos integrantes dos conflitos, permitindo que tanto o Poder Judiciário, como o processo em si, sejam um fomento de reconstruções na sociedade através de litígios complexos e exaustivos.

Assim, exatamente por trabalharem com a comunicação e procurarem solucionar as raízes dos problemas, são institutos que se apoiam e devem ser cada vez mais utilizados pelos operadores do Direito. Eventuais críticas estabelecidas ao funcionamento são retiradas pelo próprio ordenamento jurídico que proporciona proteção aos participantes do jogo estrutural e restaurativo.

Logo, tanto os métodos estruturais, quanto os restaurativos, se mostram jatos propulsores de mudanças à crise imposta pelas visões tradicionalistas, levantando dúvidas pertinentes aos modelos impostos, uma análise crítica a estes e oportunidades de se conseguir a melhor expressão da justiça por meio dos canais judiciários.

Nesse contexto, a Operação Lava Jato se mostra como um exemplo da possibilidade de aplicação de ambas teorias a um problema, além de demonstrar a mudança paradigmática de implementação de regras anticorrupção, também permitiu o ressarcimento aos cofres públicos, bem como alterou o olhar sistêmico ao combate

a corrupção no país. Portanto, um caso emblemático, que reestruturou e restaurou o modo de se lidar com os crimes de colarinho branco.

REFERÊNCIAS

ACHUTTI, Daniel. **Justiça restaurativa e abolicionismo penal: contribuições para um novo modelo de administração de conflitos no Brasil**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2016.

ARENHART, Sérgio Cruz. Decisões estruturais no direito processual civil brasileiro. Vol. 225/2013. P. 389/410. Nov, 2013. **Revistas dos Tribunais Online**, 2013.

Disponível em:

https://edisciplinas.usp.br/pluginfile.php/7438883/mod_resource/content/1/Decis%C3%B5es%20estruturais%20no%20processo%20civil%20brasileiro.pdf. Acesso em: 29 out. 2023.

BIAGI, Talita Cristina Fidelis Pereira. A justiça restaurativa e o acordo de não persecução penal: um diálogo possível no Brasil? In: OLIVEIRA, Cristina Rego de (org); SAAD-DINIZ, Eduardo (org). **Justiça restaurativa: diálogos do Projeto USP-Restaura**. São Paulo: Liber Ars, 2022. Disponível em:

https://www.direitorp.usp.br/wp-content/uploads/2022/10/Justica-restaurativa_EBOOK_978655953104-compactado.pdf. Acesso em: 30 out. 2023.

BITTAR, Eduardo. C. B. A Teoria do Direito e a teoria do humanismo realista.

Conjur, 2018. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2018-fev-07/eduardo-bittar-teoria-direito-teoria-humanismo-realista>. Acesso em: 30 out. 2023.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. **Resolução nº 225, de 31 de maio de 2016**.

Ministro Ricardo Lewandowski. Disponível em:

<https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/2289>. Acesso em: 13 set. 2023.

CORDEIRO, Tiago. Ética nos negócios: como a Lava Jato mudou as empresas brasileiras para melhor. **Gazeta do povo**, 2021. Disponível em:

<https://www.gazetadopovo.com.br/republica/lava-jato-mudou-as-empresas-brasileiras-para-melhor-saiba-como/>. Acesso em: 15 dez. 2023.

DIDIER JR., Fredie; ZANETI JR., Hermes; OLIVEIRA, Rafael Alexandria de.

Elementos para uma teoria do processo estrutural aplicada ao processo civil brasileiro. **Revista de Processo**. vol. 303/2020. p. 45/81. Maio/2020.

GUSTIN, Miracy Barbosa de Sousa; DIAS, Maria Tereza Fonseca; NICÁCIO, Camila Silva. **(Re)pensando a pesquisa jurídica: teoria e prática**. 5. ed. São Paulo: Almedina, 2020.

HÄBERLE, Peter. **Hermenêutica constitucional. A sociedade aberta dos intérpretes da Constituição**: contribuição para a interpretação pluralista e

“procedimental” da Constituição. Trad. Gilmar Ferreira Mendes. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 1997.

LUZ, Ilana Martins. A justiça restaurativa como concretização do garantismo positivo. Um estudo panorâmico. **Revista do Ministério Público Militar**. v. 37. n. 22. p. 145/177. Nov/2011.

MOREIRA, Glauco Roberto Marques. **Pessoas portadoras de deficiência: pena e constituição**. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 2008.

OICHI, Camila Mayumi; BRAMBILLA, Pedro Augusto de Souza. (Re)distribuindo a harmonia social: um processo pluralista e comunicativo. **Revista Intertemas**. Presidente Prudente, vol. 26/2021. p. 81-93.

OLIVEIRA, Larissa Cerqueira de. Conflitos ambientais como litígios coletivos complexos e seu processamento estrutural: em busca de um olhar restaurativo. In: OLIVEIRA, Cristina Rego de (org); SAAD-DINIZ, Eduardo (org). **Justiça restaurativa: diálogos do Projeto USP-Restaura**. São Paulo: Liber Ars, 2022. Disponível em: https://www.direitorp.usp.br/wp-content/uploads/2022/10/Justica-restaurativa_EBOOK_978655953104-compactado.pdf. Acesso em: 12 set. 2023.

Professor e pesquisador Eduardo Carlos Bittar é o entrevistado do programa Magistratura e Sociedade. **TJMT**, 2023. Disponível em: <https://www.tjmt.jus.br/noticias/74189>. Acesso em: 30 out. 2023.

RM. Justiça Restaurativa: entenda conceitos e objetivos. **TJDFT**, 2019. Disponível em: <https://www.tjdft.jus.br/institucional/imprensa/noticias/2019/maio/justica-restaurativa-entenda-os-conceitos-e-objetivos>. Acesso em: 12 set. 2023.

VASCONCELLOS, Vinicius Gomes de. Barganha e justiça criminal negocial: análise das tendências de expansão dos espaços de consenso no processo penal brasileiro. **IBCCRIM**, 2015. Disponível em: https://ibccrim.org.br/app/webroot/media/publicacoes/arquivos_pdf/revista-25-11-2020-13-20-32-152133.pdf. Acesso em: 29 out. 2023.

VITORELLI, Edilson. **Processo Civil Estrutural: Teoria e Prática**. 2. ed. Salvador: JusPodivm, 2021.

