

**D** **OSSIÊ**

# O Direito em Perspectiva Empírica: Práticas, Saberes e Moralidades

## Law in Empirical Perspective: Practices, Knowledge and Moralities

### **Bárbara Gomes Lupetti Baptista**

Universidade Federal Fluminense, Universidade Veiga de Almeida, Instituto de Estudos Comparados em Administração Institucional de Conflitos, Rio de Janeiro, RJ, Brasil

### **Fernanda Duarte Lopes Lucas da Silva**

Universidade Federal Fluminense, Universidade Estácio de Sá, Niterói, Rio Janeiro, Brasil

### **Maria Stella Faria de Amorim**

Universidade Veiga de Almeida, Instituto de Estudos Comparados em Administração Institucional de Conflitos, Rio de Janeiro, RJ, Brasil

### **Michel Lobo Toledo Lima**

Universidade Veiga de Almeida e Instituto de Estudos Comparados em Administração Institucional de Conflitos, Rio de Janeiro, RJ, Brasil

### **Roberto Kant de Lima**

Universidade Federal Fluminense, Universidade Veiga de Almeida, Niterói, Rio de Janeiro, Brasil

## RESUMO

Neste Dossiê estão reunidos artigos com ênfase na pesquisa de campo e com argumentação crítica e reflexiva sobre o sistema jurídico brasileiro contemporâneo, destacando suas contradições, dilemas, especificidades e sensibilidade jurídica, isto é, seu “senso de justiça”, principalmente quando se contrastam as doutrinas, leis e tipos ideais do dever ser jurídico com suas práticas judiciais e judiciárias. O Dossiê insere-se como um produto da articulação entre as universidades de várias regiões do país – a Universidade Federal Fluminense, a Universidade Federal de Minas Gerais, a Universidade Federal do Rio de Janeiro, a Universidade Federal do Rio Grande do Norte, a Universidade Federal de São Carlos, a Universidade Estadual de Campinas, a Universidade de Brasília e a Universidade de São Paulo – e em redes entre pesquisadores que se desenvolvem no Brasil, algumas delas instituídas e articuladas em torno das pesquisas sobre o campo do Direito, como é o caso dos grupos: Grupo de Pesquisa sobre Violência e Administração de Conflitos, da Universidade Federal de São Carlos; Cidadania, Administração de Conflitos e Justiça, da Universidade de Brasília; Laboratório de Estudos de Política e Criminologia, da Universidade Estadual de Campinas; Núcleo de Estudos da Violência, da Universidade



de São Paulo; Núcleo de Antropologia do Direito, da Universidade de São Paulo; Núcleo de Pesquisa em Processos Institucionais de Administração de Conflitos, da Universidade Veiga de Almeida; Núcleo de Estudos sobre Direito, Cidadania, Processo e Discurso, da Universidade Estácio de Sá, vinculados ao Instituto de Estudos Comparados em Administração de Conflitos (INCT-InEAC); e outras agremiações. Os trabalhos aqui reunidos são resultados desses e de tantos outros empenhos institucionais. Eles reúnem qualidades empíricas, metodológicas e conceituais que merecem a atenção do leitor interessado na temática, concentrando-se em explicitar e problematizar o distanciamento verificado entre a cultura especializada dos operadores jurídicos e a cultura cívica dos cidadãos que recebem a prestação jurisdicional nos tribunais, as prescrições legais e doutrinárias e as práticas dos operadores do sistema de justiça. Outra dimensão apontada pelos artigos aqui publicados, diz respeito às práticas judiciárias e às moralidades que orientam e interferem no poder de agência dos atores do sistema de justiça.

**Palavras-chave:** Antropologia do Direito, Pesquisa empírica e Direito, Etnografia jurídica, Antropologia Jurídica, Pesquisa e estudos interdisciplinares.

## ABSTRACT

This Dossier contains articles with an emphasis on fieldwork with critical and reflective argumentation on contemporary Brazilian legal system, highlighting its contradictions, dilemmas, its distinctiveness, its legal sensibility, that is, its “sense of justice”, especially when judicial and judiciary practices are contrasted with ideal doctrines, laws and ideal types of legal prescriptions on what “should be”. The dossier also brings an articulation between universities in various regions of the country – Federal University of Fluminense, Federal University of Minas Gerais, Federal University of Rio de Janeiro, Federal University of Rio Grande do Norte, Federal University of São Carlos, State University of Campinas, University of Brasília and the University of São Paulo - and showcase networks between researchers in Brazil, being some of them articulated on research groups in the field of law, such as Research Group on Violence and Conflict Management, at UFSCar; of CAJU - Citizenship, Conflict Management and Justice, at UnB; of POLCrim - Laboratory for the Study of Politics and Criminology, at UNICAMP; of NEV - Nucleus for the Study of Violence, at USP; NADIR - Nucleus of Anthropology of Law, at USP; NUPIAC - Nucleus for Research in Institutional Processes of Conflict Administration, at UVA, and NEDCPD - Nucleus for Studies on Law, Citizenship, Process, and Discourse, at UNESA, linked to the INCT-InEAC; and other groups. These papers are also a result of many institutional efforts. They bring together empirical, methodological and conceptual features that deserve the attention of the reader who is interested in the theme. On one hand the articles focus on explaining and problematizing the gap between the specialized culture of the legal professionals and the civic culture of the citizens who are submitted to the courts’ decisions, on the other hand they deal with the legal and doctrinal prescriptions and the practices of the legal professionals. Another dimension pointed out by the works published here, concerns the judicial practices and the moralities that guide and interfere in the agency power of the actors of the Brazilian system of justice.

**Keywords:** Anthropology of Law, Empirical research and Law, Legal Ethnography, Legal Anthropology, Interdisciplinary studies and research.

## **PESQUISA EMPÍRICA NO DIREITO: TEORIAS, DOCTRINAS E PRÁTICAS**

As relações entre Antropologia e Direito sempre foram difíceis, especialmente nos países cujos sistemas jurídicos seguem a *civil law*. Isso se deve às diferenças que vigem, inclusive linguisticamente, entre o significado da lei e do direito na *common law* (em inglês englobados na categoria *law*) e estritamente separados na *civil law*. A primeira representa as regras jurídicas como regras sociais que se revestem de coercitividade, sempre a serem aplicadas de acordo com um processo de que os membros da sociedade participam ativamente; enquanto que a segunda atrela a existência do Direito ao seu vínculo com a instituição estatal através da lei, a ser elaborada e aplicada de acordo com regras definidas por grupos iluminados de juristas. Como consequência, a Antropologia do Direito na *common law* se volta tradicionalmente para a compreensão do Direito tanto em sociedades com Estado como naquelas “sem” Estado e na *civil law* se aplica a costumes e tradições jurídicas que estão fora do corpus do Direito estatal (DAVIS, 1973).

Essa dificuldade de a Antropologia estudar as práticas jurídicas ordinárias na *civil law* está acrescida de outros fatores no Brasil. Em primeiro lugar, por uma oposição bastante sistemática entre os dois campos, em função de suas relações com o campo do poder. As ciências sociais no Brasil sempre estiveram majoritariamente no campo contestador da luta política, enquanto setores majoritários do Direito alinharam-se tradicionalmente a políticas conservadoras.

Assim, a Antropologia constituiu-se desde sempre empenhada na preservação e reconhecimento das identidades diversas que constituem nossa cidadania, como populações tradicionais, grupos quilombolas e indígenas, inúmeras vezes ignoradas ou desigualmente tratadas juridicamente e judiciariamente em comparação com outros segmentos majoritários da sociedade.

Já o Direito brasileiro, desde a sua constituição no Império comprometido com as razões do Estado no tradicional estilo português, reagiu a esta luta por igualdade cidadã, desde o

Império escravocrata até a República oligárquica e até hoje comprometida com o tratamento desigual de seus cidadãos. Essa questão se revela também na dificuldade que o nosso Direito apresenta em termos de conceituar plenamente a igualdade jurídica formal introduzida pelas Revoluções Burguesas, em função da sua ambiguidade em conceituá-la: ora a igualdade dos diferentes cidadãos na detenção de direitos iguais, expressa na expressão constitucional de que “todos são iguais perante a lei”; ora seguindo o bordão de que “a regra da igualdade não consiste senão em tratar desigualmente os desiguais na medida em que se desigualem”.

Essa diferença de perspectivas, como veremos posteriormente, afastou e opôs durante muito tempo os dois campos, também afastados por concepções enraizadas um do outro em suas tradições locais: as ciências sociais representando o direito como um instrumento de poder e ocultação dos reais mecanismos de funcionamento da dominação, o direito se autorrepresentando como um reflexo legítimo – e dogmático - do vir a ser da sociedade.

Finalmente, diferentemente da *common law* dos Estados Unidos em que, embora haja também dificuldades de interlocução entre o campo jurídico e a Antropologia, como menciona Geertz (1997)<sup>1</sup>, a consonância entre a forma de produzir verdades jurídicas se assemelha aos métodos empíricos de pesquisa e à produção da verdade científica (BISHARAT, 2019), tal não ocorre no Brasil. Aqui, um outro obstáculo, esse de caráter epistemológico, dificulta sobremaneira a interlocução acadêmica entre os dois campos em nossa sociedade. A construção do saber jurídico, operacionalizada pela lógica do contraditório, da *disputatio*, que opõe opiniões divergentes e se encerra por argumentos de autoridade, em que um terceiro com poder escolhe a versão vencedora, opõe-se à lógica argumentativa da construção do conhecimento em ciências sociais, fundamentada no consenso provisório dos pares sobre os fatos e suas interpretações: assim, o conhecimento que é validado em um campo não é válido no outro.

Por essas razões, e talvez ainda outras que nos escapam, a não ser pelos embates jurídicos em torno das sociedades indígenas nos quais a Associação Brasileira de Antropologia esteve desde sempre envolvida, retardou-se no tempo tanto o escrutínio das práticas jurídicas ordinárias pela antropologia quanto o entendimento jurídico das formas de produção e reprodução da compreensão relativística dos seres humanos e de suas culturas.

No Brasil, salvo alguns precursores, alguns dos quais orientaram pesquisas e lecionaram na Universidade Federal Fluminense (UFF), como os professores Robert Shirley (1987) e Margarida Maria Moura (1978, 1988), a Antropologia do Direito enquanto disciplina ensinada

---

1 “[...] a interação de duas profissões tão orientadas para a prática, tão profundamente limitadas a universos específicos e tão dependentes de técnicas especiais, teve como resultado mais ambivalência e hesitação que acomodação e síntese” (GEERTZ, 1997, p.251).

nos Programas de Pós-Graduação em Antropologia, se institucionaliza tardiamente. Para se ter uma ideia, em 1975 o professor Robert Shirley teve apenas um aluno matriculado em seu curso de Antropologia do Direito ministrado no Programa de Pós-graduação em Antropologia Social do Museu Nacional (PPGAS/MN/UFRJ). E só nos anos 90 a disciplina de Antropologia do Direito foi incorporada ao, na época, Programa de Pós-Graduação em Antropologia e Ciência Política da UFF.

No entanto, um corpus de pesquisas está sendo desenvolvido há algumas décadas no Brasil – a exemplo das produções no âmbito do Instituto Nacional de Ciência e Tecnologia – Instituto de Estudos Comparados em Administração Institucional de Conflitos (INCT-InEAC)<sup>2</sup> – que explicitam, com dados empíricos, a naturalização da segmentação da sociedade brasileira em partes desiguais pelo sistema jurídico, não só por critérios econômicos (de status), como ocorre em diversos países capitalistas, mas também pela ausência de reconhecimento de direitos individuais para vastos grupos sociais (CARDOSO DE OLIVEIRA, 2018), possivelmente fruto do nosso passado colonialista e escravocrata, cuja perpetuação não encontra justificativa em uma República Constitucional, como é a proclamada a República brasileira. Porém, não é incomum vermos notícias jornalísticas frequentes<sup>3</sup> acerca de atos e decisões judiciais, quer de juízes ou dos Tribunais, que recorrentemente são seletivas tanto na concessão de privilégios, confundidos com direitos, quanto na distribuição desigual de deveres e penalidades; e que são aparentemente tidas como extraordinárias ou como exceções por essas próprias instituições. Essa ausência de estranhamento desses fatos evidencia o quão naturalizada é a nossa lógica da produção jurídica da desigualdade, não só no interior das instituições judiciais, mas até mesmo

2 O Instituto de Estudos Comparados em Administração de Conflitos (INCT-InEAC – [www.ineac.uff.br](http://www.ineac.uff.br)), sediado na Universidade Federal Fluminense. O InEAC teve seus projetos aprovados por duas vezes, nas Chamadas No 15/2008 MCT/CNPq/FNDCT/CAPES/FAPEMIG/FAPERJ/ FAPESP e No 16/2014 INCT/MCT/CNPq/CAPES/FAPs do Programa Institutos Nacionais de Ciência e Tecnologia/CNPq, o qual visa a fortalecer a formação qualificada de quadros para o desenvolvimento de pesquisa de excelência, internacionalizar os resultados da pesquisa e transferir tais resultados para a sociedade. O InEAC, assim, constitui-se em consolidada rede nacional e internacional de aproximadamente 100 pesquisadores doutores e outros 200 em formação, instituições de ensino, pesquisa e extensão, reunidos há 12 anos e presente em sete estados brasileiros (Rio de Janeiro, Roraima, Minas Gerais, São Paulo, Pernambuco, Bahia, Rio Grande do Sul, Distrito Federal) e, além do Brasil, em sete países estrangeiros, (Canadá, Argentina, França, Estados Unidos, Portugal, Suíça, Peru). Entre outros objetivos específicos, o InEAC visa, desde o seu início, promover o trabalho de interlocução, inédito no Brasil, entre as Ciências Sociais e as Ciências Sociais Aplicadas, especialmente entre a Antropologia e o Direito, com foco em pesquisas que não são “sobre” o Direito, mas feitas com o Direito, especialmente aqui representado por seus operadores e pesquisadores.

3 Veja, por exemplo: STJ dá prisão domiciliar a Queiroz, mas nega à jovem que furtou xampu - Ministro Felix Fischer disse que coronavírus não é passe livre para presos. **Folha de São Paulo**, 9 jul. 2020. Disponível em: <https://www1.folha.uol.com.br/colunas/monicabergamo/2020/07/stj-da-prisao-domiciliar-a-queiroz-mas-nega-a-jovem-que-furtou-xampu.shtml>. Acesso em: 07 mar. 2021.

no campo jurídico em geral e especialmente no campo acadêmico em que o saber jurídico se reproduz, nas Faculdades de Direito.

Tais fatos remetem as nossas reflexões anteriormente mencionadas acerca da dogmática jurídica, produzida no contexto do Direito, que se refere ao *dever ser*, não sendo fruto de uma reflexão que atende aos padrões científicos, porque não se afiguram em teorias explicativas, ou interpretativas, da empiria, da experiência jurídica prática do direito. Essa sua não correspondência à prática, portanto, faz parte da maneira como o campo se organiza e se reproduz, formando um sistema de ensino e um sistema de pensamento não científico (BOURDIEU, [1974] 2009). Assim, o Direito, ao não se conhecer empiricamente, não formula uma teoria da sua prática que possa orientar as políticas públicas da justiça e de sua aplicação. Há um abismo entre, por um lado, a dogmática e, por outro, a prática judiciária e jurídica. Para preencher discursivamente essa lacuna, o campo do direito lança mão do uso de fragmentos de teorias das Ciências Sociais, e de outros campos do conhecimento, indefinidamente aproximadas e anacronicamente (des) contextualizados, como coágulos de sentido originados dos discursos dos outros na formação e produção do campo do conhecimento acadêmico do Direito brasileiro. Essa prática gera idiosincrasias entre teoria e prática nesse campo que resultam em expressões nativas, portanto, naturalizadas pelos operadores e acadêmicos do Direito, como “cada caso é um caso”; “cada cabeça, uma sentença”; “na prática a teoria é outra”; “de cabeça de juiz e bunda de neném, ninguém sabe o que vem”; “o juiz acha que é deus, o desembargador tem certeza”; “depende”; “o bom advogado, conhece a Lei; o melhor, conhece o Juiz”; “na perspectiva da melhor doutrina”, dentre outras que normalizam práticas e discursos portadores de paradoxos que advêm e resultam da e na incompreensão e imprevisibilidade das decisões judiciais, insegurança jurídica e interpretações particularizadas de como aplicar leis e de como consensualizar fatos.

Correlacionado a essas idiosincrasias acima, forma-se o saber e a produção acadêmica do Direito no Brasil com ênfase nas doutrinas, com ausência de teoria do, ou para, o Direito brasileiro, advinda da sua forte ligação com nosso “manualismo”, o dogmatismo e o interpretativismo legal, ainda intensamente naturalizados nos cursos das faculdades, gerando pseudocontrovérsias epistemológicas sobre uma “ciência do direito”, informada pelos agentes do campo jurídico brasileiro como ciência do dever-ser.

Muitas doutrinas, como as de Miguel Reale Júnior e Tércio Sampaio Ferraz Júnior lançam um debate do que “deveria ser” a ciência do direito, de que ela deve ser fundada em princípios gerais comuns, como uma espécie de realidade idealizada, estática e universal. Isso vai enfaticamente de encontro ao que Thomas Kuhn, Gaston Bachelard, Pierre Bourdieu e Pedro Demo, por exemplo, apontam acerca da formação do conhecimento científico, da função



do dogma (KUHN, 1979) ou do *habitus* (BOURDIEU, 1989) no campo científico, assim como da necessidade de abandonar a “ilusão naturalista” para a ruptura epistemológica de consensos provisórios no campo do conhecimento científico, algo necessário para perceber e superar obstáculos conceituais e metodológicos.

A ciência está sempre “pensando” em como reconduzir o seu fazer a partir de um paradigma a ser rompido. Contrariamente a isso, o conhecimento jurídico brasileiro produz um saber abstrato, idealizado e imprevisível acerca de uma tida “realidade” que precisa ser recorrentemente decifrada por aqueles que têm autorização do campo para interpretá-la, a exemplo dos doutrinadores, das correntes doutrinárias majoritárias e dos juízes ao prolatarem decisões judiciais, atrelando saber (sem consensos) ao poder. Dessa forma, não há dogmas a serem rompidos, mas dogmáticas a serem reproduzidas e reiteradamente (re)interpretadas.

Além disso, o Direito brasileiro constrói seu saber jurídico especializado, o conhecimento dogmático, fundado na técnica escolástica da *disputatio* que atualizamos para a categoria lógica *do contraditório*, que não se deve confundir com o direito (entendido como garantia pelos juristas) constitucional ao *princípio do contraditório*, em outras tradições mais adequadamente denominado de princípio *adversário*<sup>4</sup> (KANT DE LIMA, 2010). Através desse processo lógico-mental do contraditório, esta lógica do dissenso infinito permite que se instaurem infinitas divergências entre as partes envolvidas, somente interrompido esse processo de construção da verdade – dogmática ou judiciária – baseado no argumento de uma autoridade investida para tal. Mais ainda, inviabiliza a construção e definição empírica consensual dos *atos* admitidos no processo entre as partes e o juízo, o que limitaria o poder de defini-los através da livre interpretação da autoridade judiciária (MENDES, 2012). A lógica *persuasiva* que se instala – e não *argumentativa*, capaz de consensualizar e convencer as partes envolvidas sobre os fatos em discussão (PERELMAN; OLBRECHTS-TYTECA, 1996) – desqualifica a empiria na construção dos fatos e da decisão judiciária, e desvaloriza e/ou obstaculiza a função pedagógica do judiciário na formação de processos de decisões consensuais para universos determinados de sujeitos. Como resultado, as decisões do judiciário, mesmo quando tomadas coletivamente, resumem-se em convergências ou divergências de votos individuais, que são apenas somados, computados, sem que se estabeleça, necessariamente, um consenso argumentativo sobre as

---

4 Não confundir o princípio constitucional do contraditório com a lógica do contraditório. O princípio do contraditório, em outros sistemas também chamado de *adversário*, consiste no direito que tem o acusado de opor-se à acusação. Já a lógica do contraditório consiste na obrigação de as versões apresentadas dissentirem infinitamente, para que uma autoridade externa a elas decida qual vence e qual perde. É uma derivação da escolástica medieval (*disputatio*), que tem no argumento de autoridade e não na autoridade do argumento o cerne do seu processo de decisão. É sintomático que o princípio adversário, no Brasil, tenha sido denominado de princípio do contraditório.



respectivas concordâncias e discordâncias provocadas pela argumentação (SETA, 2015). Isso, inclusive, quer no que toca especialmente aos fatos e às razões (fundamentos) da decisão, quer no que diga respeito à interpretação do direito (DUARTE; IORIO FILHO, 2015).

Uma ilustração disso é a resistência e a dificuldade de implementação uniforme e eficaz de formas consensuais de administração de conflitos (mediação, conciliação, negócios jurídicos processuais, justiça restaurativa e as “soluções negociadas”) nesse sistema de justiça, mesmo após sucessivas reformas legislativas. Estas, embora as autorizem, seguem encontrando obstáculos empíricos, indicativos de que a busca pelo consenso é indesejável e desafiadora do monopólio do poder de decidir instituído no campo.

Em consequência, os modelos de direitos alternativos e de justiça alternativa no Brasil tornam-se algo sempre obrigatório e revestido de uma burocracia tutelada pelo Judiciário, que os transformam em meras fases processuais (AMORIM; BAPTISTA, 2014). Assim, faz-se reiteradamente do novo a reafirmação do velho, revestindo práticas tradicionais de discursos modernos (LIMA; KANT DE LIMA, 2020), que revelam uma permanência histórica do agir dos intelectuais medievais das Escolas de Bolonha e de Coimbra na cultura jurídica brasileira atual (DUARTE; IORIO FILHO, 2015).

Isto porque, por um lado, um eventual consenso estabelecido entre as partes em um processo judicial ameaçaria e inviabilizaria, de certo modo, o poder de decisão do juiz no caso concreto, já que o consenso teria o potencial de introduzir uma lógica de autonomia das partes do processo judicial, intolerável em um sistema de versões contraditórias, pois confrontaria e esvaziaria o poder de se escolher uma versão correta, entre as versões em contraditório das partes, confrontando-se a autoridade do juiz, a quem caberia apenas homologá-la. De outro lado, o consenso sobre a interpretação e o alcance das leis, eventualmente atingido no patamar das decisões colegiadas proferidas pelos Tribunais, uniformizaria a distribuição da justiça e, com isso, impediria casuísmos, igualando os desiguais e esvaziando-se o “livre convencimento motivado” dos juízes.

O consenso potencialmente amplia o acesso aos direitos, reforçando uma ideia de igualdade jurídica, uma vez que, ao se saber de antemão o alcance da proteção dada pela lei, é possível prever, em uma perspectiva universalizante e sem a necessária intervenção do judiciário, se há aquele direito pretendido, inviabilizando assim a permanência de privilégios, nos quais a uns o direito é reconhecido e a outros, em situações similares, é negado. Logo, de qualquer perspectiva que se analise, o consenso, até mesmo sobre fatos empiricamente construídos, é indesejável para os atores do campo do Direito, e é uma peça desencaixada em um sistema de contraditório, seja dogmático, seja processual, que associa o saber ao poder.

Nesse sentido, a lógica do contraditório contribui para uma contínua instabilidade institucional e insegurança jurídica, produzindo decisões judiciais que, ao invés de funcionarem como efetivos precedentes orientadores para o Judiciário e garantidores de segurança para os jurisdicionados, sinalizando a aplicação do direito para novos casos análogos, acabam por ter um baixo nível de homogeneidade, previsibilidade e consistência racional explícita nas decisões judiciais.

Quanto mais os juízes se baseiam em argumentos de sua própria autoridade, menos se concentram no mérito específico do caso em questão, que é contornado pelas versões idiossincráticas da suposta existência de fatos não comprovados empiricamente e pelos argumentos apresentados pelas partes. Isso se traduz, sob a perspectiva discursiva, em um nível extremo de opacidade nas decisões judiciais no Brasil, o que pode levar a um baixo grau de aderência às normas, uma vez que o significado da lei que pode ser apreendida por meio de decisão judicial não é nem claro e nem uniforme, enfraquecendo a promessa do Estado Democrático de Direito (DUARTE; IORIO FILHO, 2020).

Arelada a essas questões, também há a autorreferencialidade dos intérpretes do campo do Direito, sejam juristas, sejam operadores do direito. Os elementos que estão no auge deste autorreferenciamento são o “livre convencimento motivado”, a “imparcialidade” e o “princípio da independência”, que reificam na lei, implicitamente, os controles do arbítrio judicial de maneira atenuada, fazendo confundir, assim, discricionariedade com arbitrariedade (AMORIM, 2017; BAPTISTA, 2013; BAPTISTA; DUARTE; IORIO FILHO 2015; GERALDO, 2019; MENDES, 2012; LIMA, 2017; KANT DE LIMA, 2019; CARDOSO DE OLIVEIRA, 2018).

Essas reflexões, advindas da análise dos resultados de pesquisa empírica, permitem explicitar a aderência dos atores do campo do Direito à ideia de desigual distribuição de direitos e deveres entre os cidadãos, provavelmente fruto de nosso contexto histórico imperial e escravocrata e que se exercita e articula exemplarmente no binômio entre merecimento e mérito arbitrariamente presentes em suas decisões, que traduz o dilema entre a pessoalidade do mundo da casa e impessoalidade do mundo da rua (DAMATTA, 1987).

Assim, na ausência de direitos civis claros – um mínimo comum de direitos distribuído igualmente por todos os diferentes cidadãos (MARSHALL, 1967) – os Tribunais brasileiros especializaram-se na distribuição desigual de direitos, tornando-os privilégios, seguindo o brocardo jurídico de que “a regra da igualdade é aquinhoar desigualmente os desiguais na medida em que se desiguam” (BARBOSA, 2019). O seguimento regular do processo e das formas processuais não são vistos como garantidores, e tampouco garantem o resultado do processo, porque a desigualdade de decisões corresponde à necessária distribuição desigual de

direitos em uma sociedade de desiguais juridicamente: não há, assim, um mínimo de direitos que todos os diferentes cidadãos sejam merecedores, mas gradações de direitos segundo seu “merecimento”.

Outro efeito importante decorre disto. Sem a clara representação da existência de um mínimo de direitos civis comuns a todos, a serem garantidos pelos Tribunais, que nesse exercício encontrariam sua função primordial, ao igualar formalmente os direitos para que o mercado desigual materialmente os cidadãos, o Tribunal assume outra função/posição no sistema, aquela de um terceiro poder. Diferentemente da organização tradicional dos países que se articulam juridicamente no sistema da *civil law*, nos quais o Tribunal é um braço do Executivo que tem a função de administrar os conflitos entre os cidadãos e entre os cidadãos e o Estado, no Brasil, o Tribunal se torna um poder independente, apoiado em uma suposta – e nunca comprovada – teoria da repartição dos poderes atribuída a Montesquieu. Assim, a instituição clama possuir autonomia e independência plena, seja frente aos outros poderes, seja frente à sociedade, pois seus membros não se submetem a nenhum escrutínio a não ser um concurso público que tem características bastante precárias para prever e controlar seu desempenho profissional posterior (MACHADO, 1996; MAIA, 2019; ALVES et al., 2015).

Diante do exposto, fica evidente que as contínuas alterações legislativas<sup>5</sup> e a recorrente divergência explícita<sup>6</sup> das interpretações legais e judiciais, recolocam constantemente em debate e atualizam a agenda de pesquisa sobre o funcionamento das nossas instituições judiciais, o que motivou a organização e produção do presente dossiê *Direito em Perspectiva Empírica: Práticas, Saberes e Moralidades*.

---

5 Exemplos recentes: a Lei 13.964/19 que alterou a legislação penal e processual penal instituindo o juiz das garantias e a audiência de custódia no Código de Processo Penal; o Projeto de Lei Anticrime de 2019 com a proposta de soluções negociadas; a Lei 13.467/17 que trouxe inúmeras alterações na Consolidação das Leis do Trabalho; o novo Código de Processo Civil que entrou em vigor em 2016; etc.

6 Um exemplo recente ilustra essa divergência no episódio em que uma decisão monocrática de um Ministro do Supremo Tribunal Federal ordenou a prisão de um parlamentar em flagrante por exposição de material ofensivo ao Tribunal na internet. Imediatamente iniciou-se uma polêmica sobre a definição de flagrante, em que inúmeras versões, todas autorizadas por renomados juristas, se opunham francamente. Veja em: “Juristas divergem sobre prisão em flagrante de deputado Daniel Silveira”. Disponível em: [https://www.em.com.br/app/noticia/politica/2021/02/18/interna\\_politica,1238650/juristas-divergem-sobre-prisao-em-flagrante-de-deputado-daniel-silveira.shtml](https://www.em.com.br/app/noticia/politica/2021/02/18/interna_politica,1238650/juristas-divergem-sobre-prisao-em-flagrante-de-deputado-daniel-silveira.shtml). Acesso em: 07 mar. 2021. Mais recentemente ainda, uma decisão monocrática reconheceu como incompetente a Vara que há seis anos vem julgando e condenando casos de corrupção atribuídos ao ex-Presidente Lula, anulando suas decisões e instaurando uma discussão sobre a validade das provas produzidas nos seus processos. Disponível em: <https://revistaforum.com.br/politica/leia-a-integra-da-decisao-de-fachin-que-anulou-todos-os-processos-contralula/>. Acesso em: 10 mar. 2021.

## O DOSSIÊ, FORMA E CONTEÚDO: ESCOLHAS DIFÍCEIS, MAS NECESSÁRIAS

Este dossiê também reverbera uma história de encontro, iniciada no ano de 2000, com a frutífera parceria e cooperação acadêmica frutíferas firmada entre os professores Roberto Kant de Lima e Maria Stella Faria de Amorim, no Programa de Pós-graduação em Direito da Universidade Gama Filho, e hoje continuada no Programa de Pós-graduação em Direito da Universidade Veiga de Almeida. Este encontro, mais do que representar uma parceira acadêmica profícua, também marcou o diálogo produzido, durante estes mais de 20 anos, entre o direito, a antropologia e a sociologia.

A proposta interdisciplinar dos professores Kant de Lima e Stella Amorim, no contexto de um Programa de Pós-graduação tradicional em Direito, situado no Centro da Cidade do Rio de Janeiro, permitiu o rompimento com uma formação secular e dogmática, que foi confrontada e revolucionariamente transformada durante mais de 20 anos em que ambos, em vez de ensinar doutrinas, se dispuseram a fazer os seus alunos, mestres e doutores, “aprenderem a pensar”, além de provocarem seus próprios colegas, juristas, a se deslocarem do positivismo e questionarem os pressupostos evolucionistas das instituições jurídicas e sociais no Brasil.

Este dossiê é resultado de uma trajetória percorrida por pessoas inquietas e inconformadas com os dogmas engessadores do pensamento jurídico, que se valeram dos recursos metodológicos da Antropologia Cultural, notadamente das ferramentas que possibilitam a realização de pesquisa de campo, através da etnografia e da observação participante, para enfrentar um campo avesso a pensar fora dos modelos tradicionais do direito e com extrema dificuldade de assimilar parâmetros acadêmicos fundamentados em pesquisa empírica (KANT DE LIMA; BAPTISTA, 2014).

Logo, este encontro entre os professores Kant de Lima e Stella Amorim simboliza aqui, também, o cruzamento entre as perspectivas do direito e da antropologia – marca dos trabalhos que compõem este dossiê, que privilegiou pesquisas etnográficas.

Para esta publicação recebemos as colaborações de 30 autores, representados em 16 textos. Submetidos a pareceristas que atuaram na modalidade de avaliação às cegas pelos pares, 11 trabalhos receberam indicações de publicação, com menores alterações. Nesse universo, tivemos que escolher oito, seguindo os limites da Revista, que obedece, por sua vez, a critérios mais gerais de publicações de sua área de conhecimento, priorizando autores antropólogos e de fora da UFF. Entretanto, dada a excelência das contribuições recebidas, depois de feitas as

necessárias escolhas para publicação neste dossiê, decidimos convidar todos os autores para integrar uma coletânea, em formato de livro, coordenada por nós e a ser publicada oportunamente.

Aqui estão reunidos, assim, artigos com ênfase na pesquisa de campo e com argumentação crítica e reflexiva sobre o sistema jurídico brasileiro contemporâneo, destacando suas contradições, dilemas, especificidades e sua sensibilidade jurídica, isto é, seu “senso de justiça”, principalmente quando se contrastam as doutrinas, leis e tipos ideais do “dever ser” jurídico com suas práticas judiciais e judiciárias. Além disso, o dossiê se insere como um produto da articulação entre as universidades de várias regiões do país – a UFF, a Universidade Federal de Minas Gerais (UFMG), a Universidade Federal do Rio de Janeiro (UFRJ), a Universidade Federal do Rio Grande do Norte (UFRN), a Universidade Federal de São Carlos (UFSCar), a Universidade Estadual de Campinas (UNICAMP), a Universidade de Brasília (UnB) e a Universidade de São Paulo (USP) – e em redes entre pesquisadores que se desenvolvem no Brasil, algumas delas instituídas e articuladas em torno das pesquisas sobre o campo do Direito, como é o caso dos grupos do Grupo de Pesquisa sobre Violência e Administração de Conflitos (GEVAC da UFSCar); do Laboratório de Estudos da Cidadania, Administração de Conflitos e Justiça (CAJU da UnB); do Laboratório de Estudos de Política e Criminologia (POLCrim da UNICAMP), do Núcleo de Estudos da Violência (NEV da USP), do Núcleo de Antropologia do Direito (NADIR da USP); do Núcleo de Pesquisa em Administração Institucional de Conflitos (NUPIAC da UVA) e do Núcleo de Estudos Sobre Direito, Cidadania, Processo e Discurso (NEDCPD da UNESA), vinculados ao INCT-InEAC; e outras agremiações.

Os trabalhos aqui reunidos são resultados desses e de tantos outros empenhos institucionais. Eles reúnem qualidades empíricas, metodológicas e conceituais que merecem a atenção do leitor interessado na temática, concentrando-se em explicitar e problematizar o distanciamento verificado entre a cultura especializada dos operadores jurídicos e a cultura cívica dos cidadãos que recebem a prestação jurisdicional nos tribunais e as prescrições legais e doutrinárias e as práticas dos operadores do sistema de justiça. Outra dimensão apontada pelos artigos aqui publicados, diz respeito às práticas judiciárias e às moralidades que orientam e interferem no poder de agência dos atores do sistema de justiça.

O artigo de abertura do dossiê é o de Giane Silvestre, Maria Gorete Marques de Jesus e Ana Luiza Villela de Viana Bandeira que, por meio de pesquisa de campo, observaram, acompanharam e analisaram audiências de custódia realizadas na cidade de São Paulo entre 2015 e 2020, em duas gestões administrativas diferentes. As autoras evidenciam um contraste entre a finalidade desse tipo de custódia constante na Resolução nº 213 de 15 de dezembro de 2015 – a coibição da ocorrência de agressão, abuso, ameaça, entre outras formas de violência,

apurando violência policial contra réus já presos – e a constatação de que nenhum caso em que os agentes de segurança pública denunciados por violência foram responsabilizados depois dessas audiências, mesmo com relatos de violência policial nas audiências. Uma das constatações que mais chamam a atenção é o da criação das “pós-audiências”, instâncias administrativas não previstas (explicitamente) em lei, em que os relatos escritos dessas audiências são enviados diretamente às Corregedorias de Polícia ou à Justiça Militar e saem do âmbito do Poder Judiciário. Também se constatou que o foco dessas audiências não é, portanto, a questão da violência policial, mas sim a questão da obtenção da liberdade dos presos em flagrante e a sua não conversão em prisão preventiva, o que gera críticas internas, institucionais, ao referido instituto. As entrevistas com juízes também demonstram que não há uma padronização das perguntas e que há forte presunção de veracidade do documento policial de auto de prisão em flagrante, reproduzindo lógicas inquisitoriais próprias do inquérito policial frente a uma resolução do CNJ pautada pela Convenção Americana sobre Direitos Humanos e no Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos das Nações Unidas.

Sobre o mesmo campo de pesquisa, só que na cidade do Rio de Janeiro, segue o artigo de Yasmin Rodrigues de Almeida Trindade e Luiz Eduardo Figueira, que realizaram trabalho de campo com observação participante, descrevendo rotinas de trabalho dos órgãos e atores envolvidos na execução das audiências de custódia entre 2018 e 2019 e analisando os processos de incriminação dos custodiados que – entre diferentes contextos cartoriais e administrativos pelos quais os acusados presos passam até chegar à audiência de custódia propriamente dita – acontecem especificamente no momento da realização dessa audiência perante o juiz. E a diferenciação de tratamento judicial se dá entre quem é perigoso e por isso deve ficar preso, e quem não é perigoso e deve ser solto. Esse processo de classificação depende da forma como os réus se apresentam, da sua ficha de antecedentes criminais, da história inscrita no auto de prisão em flagrante, da relação com sua família, de quem os defende – defensoria pública ou advogado particular – e de como o juiz interpretará tais variáveis, fazendo com que alguns custodiados tenham suas ações consideradas como deslizos e sejam soltos e outros como pertencentes a um habitat do crime e, portanto, merecem continuar presos. A ausência de padrão de perguntas e critérios explícitos de seleção de quem será solto ou não, são, novamente, características desse tipo de audiência cujo resultado é a imprevisibilidade das decisões judiciais, motivadas por critérios descritos nas falas de alguns juízes, como “esse tava muito cheio de marra” ou “preferi dar uma chance, sabe, dá pra ver que ele não é do crime”. Por meio de dados etnográficos, aqui também se evidencia o foco das audiências de custódia em converter as prisões em flagrante dos réus em prisão preventiva, ou não, ignorando a finalidade da Resolução nº 213 de 2015 em



investigar e coibir a violência policial.

O terceiro artigo, de Marilha Gabriela Garau, apresenta resultados de pesquisa sobre a forma com que são produzidas decisões judiciais numa Vara Criminal da Baixada Fluminense do Rio de Janeiro, descrevendo, ao longo de cerca de 250 casos de vários tipos penais observados em 2018, a prevalência de modelos de decisões e sentenças tomadas antes dos fatos serem levados ao conhecimento da juíza titular da vara, evidenciando uma prática processual formal de procedimentalização e padronização inevitável nos casos semelhantes, com presunção de culpabilidade, explicitando como atores que atuam no gabinete da juíza são os responsáveis pela confecção dos documentos mais relevantes do processo: as sentenças e decisões. O que rompe, excepcionalmente, com a mera formalidade do processo com culpa *a priori*, é o momento da audiência de instrução e julgamento do réu perante a juíza que, ao perceber as identidades de todos os atores do processo, pode ter suas moralidades provocadas e, portanto, pode desconstruir a identidade do sujeito criminal, inviabilizando a incriminação desse sujeito. A principal característica prática desses casos excepcionais é exatamente o fato de que o modelo padronizado de sentença não será a base para o ato de julgar. A sentença, então, não será preenchida pelos assessores, mas construída pela própria juíza que explicita essa questão na fala descrita: “há muitas versões sobre o mesmo fato e a gente só tem contato com os fatos na AIJ”.

O artigo em seguida, de Bruna Angotti, analisa, por meio de pesquisa etnográfica, como as moralidades dos atores do sistema de justiça criminal conduzem os processos criminais de mulheres acusadas da morte ou tentativa de morte de seus/suas recém-nascidos(as). Entre as reflexões propostas pela autora, estão os contrastes entre as definições doutrinárias para o tipo penal infanticídio, um crime doloso que ocorreria no estado puerperal da mãe. Seu caso central descrito, o de L.S, descreve uma mãe que ao dar à luz involuntariamente à sua filha, e sem saber que estava grávida, percebeu que ela nasceu sem vida. Tal caso foi considerado aborto ao longo do inquérito policial; “crime culposo contra a vida”, pela promotora responsável pela denúncia; homicídio duplamente qualificado com agravante, pelo promotor revisor do caso; homicídio qualificado na fase de pronúncia; e infanticídio, no julgamento final. Essa é a base etnográfica de seu trabalho, evidenciando o dissenso da doutrina jurídica acerca dos crimes contra a vida e a imprecisão legal acerca do que é “estado puerperal”. Além de debater a existência de um cardápio interpretativo e classificatório que permite inúmeras possibilidades na passagem de um fato social para um fato jurídico pelos operadores do campo, gerando imprevisibilidade sobre como cada caso será processado e julgado penalmente. Assim, a categorização de fatos em crimes funciona como um tipo de filtro arbitrário, que, num primeiro momento, generaliza



individualidades, implicando uma desvalorização ou negação de identidades. Por outro lado, a administração desses casos, agora criminalizados no Judiciário, se dá através das diversas moralidades mobilizadas pelos operadores dentro das possibilidades processuais que a lei prevê, servindo de orientação para resolver tais casos, individualizando a aplicação da lei a partir de seus valores e percepções em cada processo judicial. É um duplo processo classificatório: de universalização de individualidades e de individualização de leis universalizantes, causando dissintonia entre categorias jurídicas e dimensões morais dos conflitos e crimes que o judiciário visa administrar (LIMA, 2018).

O quinto artigo deste dossiê é o de Paulo Victor Leite Lopes, que realizou etnografia em uma instância administrativa destinada aos homens acusados de violência doméstica e familiar contra mulher na Região Metropolitana do Rio de Janeiro, ao longo de 2013 e 2014, analisando uma outra ponta pouco explorada ainda nos trabalhos acerca da Lei Maria da Penha e dos Juizados de Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher (JVDFM): os agressores, numa instância administrativa chamada Serviços para Homens (SPH). Tal serviço, é composto por reuniões regulares em “grupos reflexivos” com os tidos agressores que aceitaram a suspensão condicional do processo apresentada em audiência judicial como “oferta” ou “acordo”, no lugar de uma possível pena de prisão, o que não era compreendido em muitos níveis pelos acusados. Esses “acordos”, nas transações penais, explicitam as características inquisitoriais também nessa etapa procedimental do JVDFM, uma vez que a fé pública do inquérito policial que origina esses casos constrói a suspeição sistemática contra o suspeito e, assim, se supõe sempre que o acusado mente para defender-se, o que macula de falsas todas as suas alegações que não coincidem com a apuração sigilosa e prévia das investigações policiais. Nesse contexto, frequentar as reuniões do SPH, ao invés de ser preso, é apresentado pelos juízes ao acusado como um privilégio, e não como um direito, pois, ainda que os acusados possam ter tido seus direitos violados, terem sido alvos de uma denúncia falsa, terem sido mal atendidos ou não ouvidos etc., eles, nessa lógica inquisitorial, beneficiaram-se da lei e da Justiça, amenizando o fato que o Estado atua em seu cotidiano e práticas habituais por meio da negação e violação de direitos.

Na sequência, Jordi Othon Angelo e Luís Roberto Cardoso de Oliveira descrevem e analisam as percepções dos operadores do direito sobre a produção de provas nos processos de aposentadoria por idade de trabalhadores rurais que tramitam nos Juizados Especiais Federais (JEFs) em Sobral/CE, entre 2019 e 2020, por meio de pesquisa de campo, com observação de audiências e realização de entrevistas semiestruturadas com advogados que atuavam nesses JEFs. Os autores têm como objeto de pesquisa o agricultor (ou trabalhador rural) que pertence à

categoria previdenciária “segurado especial”, que compreende aqueles indivíduos que trabalham na agricultura, em regime de economia familiar, conforme o artigo 12 da Lei n.º 8.212, de 1991. Estes trabalhadores são “especiais” porque o agricultor “segurado” preenche condições distintas dos trabalhadores “urbanos” para se aposentar. A trabalhadora rural tem o direito de se aposentar aos 55 anos, e o trabalhador rural, aos 60 anos de idade, necessitando comprovar, através de documentos, o exercício da atividade rural por, pelo menos, 180 meses. Assim, aos segurados especiais que não conseguiam ter o direito de aposentadoria direto na Previdência Social, cabia ação judicial nos JEFs. A problemática de pesquisa surge ao perceberem, em campo, que a lei fala em “início de prova material”, para fins de comprovação para aposentadoria, sem, contudo, lhe atribuir uma definição precisa, demonstrando ser uma categoria sem estabilidade semântica no campo.

Deste modo, tal categoria poderia se referir a uma vasta possibilidade de documentos, tais como comprovantes de contribuição ao sindicato dos trabalhadores rurais, certidão de casamento, comprovantes de que se recebeu seguro-safra, notas fiscais de compra de instrumentos para plantar (enxada, foice etc.), prontuários médicos e até boletins de ocorrência. Portanto, essa categoria “início de prova material” é (re)construída na (re)elaboração de uma biografia judicial do agricultor por meio de documentos, inquirições e inspeções feitas nas audiências, construindo-se narrativas que permitem classificar alguém como trabalhador rural ou não, com vistas a reconhecer ou a negar o direito à aposentadoria a mulheres e homens que vivem da terra e que nela trabalham, cabendo ao juiz, com base em seu “livre convencimento”, decidir se aquela pessoa é agricultora ou não, e fazer a valoração das provas do modo que lhe convém, de forma autônoma, isolada e independente. Além disso, chama a atenção a descrição etnográfica das inspeções judiciais, descritas pelos autores como “a última haste do *tripé probatório*”, e que consistiam, em resumo, em uma avaliação visual e/ou tátil realizada pelos juízes nas mãos, na pele e nos pés dos agricultores. Segundo as narrativas das inspeções observadas, os juízes passavam suas mãos sobre as mãos do agricultor para saber se nelas havia “porosidade e calosidade palmar”, reparando em sua pele para saber se estava desgastada do sol, e, por vezes, observavam seus pés, para ver se estavam rachados; e alguns dos advogados entrevistados explicitaram o caráter de desconsideração ou insulto desses procedimentos.

O sétimo artigo, de Elizabete Pellegrini e Frederico de Almeida, apresenta um trabalho etnográfico que foi realizado em um Centro Judiciário de Solução de Conflito e Cidadania (CEJUSC) – espaço criado pela política judicial como um setor especializado nos métodos alternativos dentro da Justiça Estadual de primeira instância – localizado em uma cidade do interior paulista, em 2017, observando 131 audiências de conciliação. O CEJUSC, assim, se

encaixaria em uma inovação de acesso à justiça pautada pela “satisfação do público”, conforme o Manual de Mediação Judicial do Conselho Nacional de Justiça. Os autores problematizam que as “novas” práticas de conciliação criam novos mecanismos de reprodução de desigualdade, pois, muitas empresas que não cumprem contratos, sabendo que, sem um acordo numa eventual ação judicial, o argumento de que o processo se alongará por muito mais tempo, e sem um desfecho previsível, podem deixar seus opositores no processo judicial, pessoas comuns, mais suscetíveis a aceitar “maus acordos”, se aproveitado, portanto, para propor valores bem menores do que o que esperam perder se forem condenadas. Dessa forma, o processo judicial ao invés de ser um direito é, na verdade, utilizado como uma ameaça contra a mesma parte demandante. Com isso, o sentido de acesso à justiça fica limitada a ideia de que “pacificar um conflito” é fazer com que um (mau) acordo para a parte demandante seja assinado. O artigo expõe que, contrariando sua própria proposta, o cenário do CEJUSC tem criado ainda mais barreiras para um acesso democrático às portas dos tribunais, favorecendo tratamentos desiguais para determinadas parcelas da população.

Finalmente, Rafaella Rodrigues Malta e Camila Silva Nicácio adentram na questão da judicialização dos conflitos familiares. Por meio de uma etnografia de audiências judiciais e análise de documentos, realizada em 2018, as autoras apontam múltiplos impasses na administração de conflitos nas Varas de Família de Belo Horizonte que envolvem a Lei de Alienação Parental (Lei nº 12.318/19) e o princípio jurídico do “melhor interesse da criança”. Nas disputas observadas nas Varas de Família, tais institutos jurídicos eram mencionados por vários operadores do campo – advogados, promotores de justiça, defensores públicos e juízes – na tentativa de tutelar o afeto na parentalidade, ou seja, nas atribuições da autoridade parental. Por um lado, há divergência na doutrina jurídica acerca dos direitos e deveres de pais em processos judiciais de divórcio, de tutela de urgência, e de guarda e/ou pensão alimentícia dos filhos, com parte dela dispondo que o poder familiar é um complexo de direitos e deveres dos pais e a convivência familiar, como uma de suas atribuições, seria ao mesmo tempo um direito e um dever; e outra parte doutrinária afirmando que o direito convivencial é da criança e do adolescente e que a satisfação desse direito é um dever da família, da sociedade e do Estado. A ideia é de que a querela dos pais em estarem juntos aos seus filhos trata-se, juridicamente, de uma vontade em cumprir com um dever legal. Por outro lado, também há divergências sobre o assunto nas decisões judiciais que ora se contrariam entre si em casos semelhantes, e que ora também contrariam os entendimentos doutrinários. Isso fica evidente em falas de juízes em audiências, nas quais um concede a guarda ao pai dizendo “[...] mas assegurando à ré [mãe] o direito de visitas, nos finais de semana alternados”; e outro juiz diz a uma mãe em

audiência a frase “Não é da senhora, nem do Pai. É da criança o direito à convivência familiar plena”. Outra questão que o trabalho nos traz é que, apesar do princípio do “melhor interesse da criança” ser o mais invocado nesses tipos de conflito familiar, o foco das audiências não é nos filhos enquanto “sujeito de direitos”, mas sim nos pais enquanto “sujeitos de direitos/deveres”, no “mau comportamento” parental, no direito lesado e no “estrago” causado aos filhos, crianças e/ou adolescentes, pela desordem familiar dos seus pais. Somado a isso, as decisões são balizadas pelos valores de justiça dos juízes, tais como “empatia”, “igualdade”, “respeito”, “solidariedade” e “equidade”, além de suas representações pessoais de família enquanto “afeto”, “acolhimento”, “estrutura”, “proteção” e “cuidado”. Essas questões aliadas à intenção pedagógica dos magistrados expressam uma moralidade tendente a normatizar e normalizar a família, segundo o “melhor interesse” dos filhos, sem, contudo, considerar a perspectiva deles. Nesse sentido, paradoxalmente, fica claro o lugar secundário e marginal que os filhos ocupam no processo judicial cujo foco são, idealmente, eles mesmos.

Quanto à foto de capa, delineando a discussão do dossiê, é uma imagem da Sentença proferida contra Tiradentes<sup>7</sup> que ilustra as vicissitudes do processo no Brasil Colônia, em que as bases de uma sociedade hierarquizada se instalavam. Apesar das evidentes mudanças institucionais pelas quais passou o Brasil, desde o período colonial até a República atual, certas tradições jurídicas, como sua função tutelar e aquelas voltadas para a descoberta da verdade real no sistema processual penal, próprias dos procedimentos eclesiásticos com ênfase inquisitorial, pouco se alteraram nas práticas atuais no e do Judiciário. Tradição e modernidade, inquirição, inquérito e exame, no Brasil, não se sucederam ou se sobrepuseram,

---

7 Sentença proferida contra os réus do levante e conjuração de Minas Gerais. Autos da Devassa da Conjuração Mineira. Arquivo Nacional. Arquivo Nacional. Fundo Inconfidência Mineira. BR\_RJANRIO\_3A\_COD\_0\_0005\_v\_09\_d0001de0001, folhas 53-97. Legenda para a imagem de capa: “Sentença de Tiradentes ACCORDÃO em Relação os da Alçada etc. Vistos este autos que em observância das ordens da dita senhora se fizeram summários aos vinte e nove Réus pronunciados conteudos na relação folhas 14 verso, devassas, perguntas apensos de defesa allegada pelo Procurador que lhe foi nomeado etc, Mostra-se que na Capitania de Minas alguns Vassallos da dita Senhora, animados do espírito de perfidia ambição, formaram um infame plano para se subtrahirem da sujeição, e obediência devida a mesma senhora; pretendendo desmembrar, e separar do Estado aquella Capitania, para formarem uma república independente, por meio de urna formal rebelião da qual se erigiram em chefes e cabeças seduzindo a uns para ajudarem, e concorrerem para aquella perfida acção, e communicando a outros os seus atozes, e abomináveis intentos, em que todos guardavam maliciosamente o mais inviolável silêncio;” [...]. O primeiro parágrafo dessa sentença, que não consta na imagem, termina da seguinte maneira: [...] “para que a conjuração pudesse produzir effeito, que todos mostravam desejar, pelo segredo e cautela, com que se reservaram de que chegasse à notícia do Governador, e Ministros porque este era o meio de levarem avante aquella horrendo attentado, urgido pela infidelidade e perfidia: Pelo que não só os chefes cabeças da Conjuração, e os ajudadores da rebelião, se constituíram Réus do crime de Lesa Magestade da primeira cabeça, mas também os sabedores, e consentidores della pelo seu silêncio; sendo tal a maldade e prevaricação destes Réus, que sem remorsos faltaram à mais incomendável obrigação de Vassallos e de Catholicos, e sem horror contrahiram a infâmia de traidores, sempre inherente, e anexa a tão enorme, e detestável delicto”.

como ocorreu em outras sociedades ocidentais, mas coexistem em uma conformidade ambígua. Temos discursos e práticas que fazem, reiteradamente, do novo a reafirmação do velho, no sentido de travestir práticas tradicionais inquisitoriais e hierárquicas no campo do Direito com discursos acusatoriais, igualitários, universais e inclusivos. Como se pode ver, inquirição e inquisitorialidade, a despeito das afirmações dogmáticas de serem categorias ultrapassadas, inclusive pelo sistema acusatório que teria sido consagrado na Constituição de 1988, são categorias centrais e atualmente presentes, direta ou indiretamente, em todos os trabalhos aqui publicados, evidenciando que só o exame mais acurado das contradições, dilemas e paradoxos verificados entre os discursos normativos e as práticas judiciárias permite compreender melhor o campo do Direito Brasileiro.

## **PERCALÇOS E CONTRIBUIÇÕES DA INTERDISCIPLINARIDADE ENTRE ANTROPOLOGIA E DIREITO: UMA VIA DE MÃO DUPLA?**

Por fim, não poderíamos deixar de destacar, que, apesar das diferenças de perspectivas e de procedimentos, como já apontamos inicialmente, este dossiê evidencia o quanto os dois campos – do Direito e da Antropologia – podem mutuamente se beneficiar dessa aproximação interdisciplinar, difícil e, sem dúvida, dolorosa, como Bisharat (2013) também já chamava a atenção em seu texto *Anthropology & Law as Two Sibling Rivals*.

Este dossiê provoca o campo do direito para que comece a produzir conhecimento científico e levar a sério a empiria, através da problematização e da superação dos seus dogmas, da desconstrução de suas certezas, da reflexão sobre suas práticas, ao invés de se concentrar e se contentar exclusivamente com a abstração de sua proposta de manutenção da ordem e pacificação da sociedade (KANT DE LIMA; BAPTISTA, 2014). Afinal, “o verdadeiro problema não é estudar como a vida humana se submete às regras – isso simplesmente não existe; o problema real é saber como as regras se tornaram adaptadas à vida”. (MALINOWSKI, 2003, p. 127)

Quando o campo do Direito se recusa a direcionar o seu olhar para a realidade, por estar embevecido e embaçado, além de confortável, pelas prescrições idealizadas e utópicas da dogmática, que não mudam nada e permitem que tudo continue como está, ele deixa de produzir conhecimento científico, respaldado em dados empíricos, para avaliar eficientemente seu desempenho na elaboração e aplicação das leis na proteção dos direitos e garantias dos cidadãos. O custo disso é a permanência infinita desse *status quo*, de lógicas aristocráticas de

aplicação da lei em plena República, reforçando privilégios e promovendo sistematicamente a distribuição desigual da Justiça.

E mais, a leitura de um dossiê como este – que demonstra os graves problemas sociais decorrentes de um direito míope, que nega a realidade em troca das propostas idealizadas da dogmática e que se recusa a produzir uma reflexão propriamente científica sobre o campo jurídico – torna possível também realçar o momento histórico que vivenciamos em razão da pandemia de Covid-19.

A analogia entre a temática do nosso dossiê e a triste pandemia de Covid-19 que nos assola é necessária, porque revela, em ambos os casos, não apenas o custo da desigualdade estrutural existente no Brasil, como o preço que a sociedade paga quando se negligencia a produção do conhecimento científico e não se investe em educação, ciência e tecnologia. Assim como o custo do obscurantismo e da negação de encarar os fatos e compreendê-los para tentar transformá-los.

Já o campo da Antropologia, ao dirigir o seu olhar e a sua metodologia de pesquisa para o campo jurídico, especialmente para as práticas e representações de seus operadores, usuários e demais integrantes, lança novos desafios e novas fronteiras para os antropólogos. Ou como Nader (1972, p. 6) destaca que “estudar os de cima” (*studying up*) em sua própria sociedade pode gerar oportunidades de fomentar mais discussões sobre o porquê os antropólogos estudam o que estudam. Assim, para a Antropologia, tomar o campo jurídico como um objeto de reflexão desloca o eixo e o foco da observação, pois “quando os índios somos nós” (KANT DE LIMA, 1997) podemos perceber e entender que concepção de sociedade temos e como ela se representa constituída, desvelando seus mecanismos de controle e produção de sentidos.

Se é verdade que o Direito muito ganha exponencialmente com o olhar e as ferramentas antropológicas no sentido de desmitificar essas idealizações jurídicas, a Antropologia também pode ganhar, pois estudar o direito é nos estudar enquanto seres no mundo e entender a nossa demasiadamente humana humanidade, que não é apenas e exclusiva dos juristas ou dos operadores do direito, mas também é compartilhada pelos antropólogos, por todos nós. Pesquisar empiricamente o Direito é ver, entre as muitas possibilidades, as relações de poder escondidas, mas às claras (como “o gato escondido, com rabo de fora”). E não há como compreender a sério nossa sociedade sem compreender as “teias de significado” do nosso direito que não são tecidas só pelos juízes ou advogados.

O dossiê evidencia que os campos se impactam e são impactados reciprocamente, recusando submissão a uma relação de mão única, como se, numa perspectiva de inspiração sebastianista, a Antropologia pudesse “salvar” o Direito que seria conspurcado de seus males



e pecados. Pelo menos sob a perspectiva metodológica e face à necessidade de se propor melhores ferramentas teóricas que o expliquem, o objeto de interesse jurídico é um desafio etnográfico, passível de ser apreendido com o mesmo rigor e estranhamentos necessários para a pesquisa daqueles temas talvez mais antropologicamente palatáveis e sedutores. Assim, os ganhos desse diálogo, dessa interação, são de via dupla, em despertar as sensibilidades jurídicas na Antropologia, e de assimilar a sensibilidade das pesquisas etnográficas no Direito.

Este dossiê revela, portanto, o quanto o conhecimento antropológico, que, nos dizeres de Geertz (2001, p. 47), serve para “manter o mundo em desequilíbrio, puxando tapetes, virando mesas e soltando rojões”, porque os antropólogos são “mercadores do espanto” e “tranquilizar é tarefa dos outros”, pode contribuir para a mudança e para provocar o direito a sair da anestesia dogmática a que se submete secularmente. E o quanto o direito provoca os antropólogos a saírem de suas zonas de pesquisa familiares e confortáveis.

Desejamos a todos uma boa e provocadora leitura! Que estejamos todos intranquilos e incomodados após o ponto final deste dossiê ...

E mais além.

## REFERÊNCIAS

1. ALVES, Camila Souza; FONTAINHA, Fernando de Castro; GERALDO, Pedro Heitor Barros; VERONESE, Alexandre. O concurso público brasileiro e a ideologia concursista. **Revista Jurídica da Presidência**, v. 16, n. 110, p. 671-702, 2015. Disponível em: <https://revistajuridica.presidencia.gov.br/index.php/saj/article/view/38>. Acesso em: 09 mar. 2021.
2. AMORIM, Maria Stella de. Conflitos no mercado de bens e serviços: consumidores e consumidos. In: AMORIM, Maria Stella de; KANT DE LIMA, Roberto. (org.). **Administração de conflitos e cidadania: problemas e perspectivas**. Rio de Janeiro: Autografia, 2017. p. 268-280.
3. AMORIM, Maria Stella de; BAPTISTA, Bárbara Gomes Lupetti. Quando direitos alternativos viram obrigatórios: burocracia e tutela na administração de conflitos. **Antropolítica: Revista Contemporânea de Antropologia**, Niterói, n. 37, p. 287-318, 2014. Disponível em: <https://periodicos.uff.br/antropolitica/article/view/41614>. Acesso em: 09 mar. 2021.
4. BACHELARD, Gaston. **Epistemologia**. Rio de Janeiro: Zahar Editores.



5. BAPTISTA, Bárbara Gomes Lupetti. **Paradoxos e ambiguidades da imparcialidade judicial: entre “quereres” e “poderes”**. Porto Alegre: Sergio Antonio fabris, 2013.
6. BAPTISTA, Bárbara Gomes Lupetti; DUARTE, Fernanda; IORIO FILHO, Rafael Mario. Uma análise empírica sobre o uso dos princípios, interpretação jurídica e decisão judicial. **Revista da Faculdade de Direito do Sul de Minas**, Pouso Alegre, v. 31, n. 2: 401-420, jul./dez. 2015. Disponível em: <https://www.fdsu.edu.br/revista-da-faculdade-de-direito-do-sul-de-minas/artigo/?artigo=180&volume=>. Acesso em: 09 mar. 2021.
7. BARBOSA, Ruy. **Oração aos moços**. Brasília: Senado Federal, 2019.
8. BISHARAT, George Emile. Anthropology and Law as Two Sibling Rivals. **Antropolítica: Revista Contemporânea de Antropologia**, Niterói, n. 34, 2013. Disponível em: <https://periodicos.uff.br/antropolitica/article/view/41520>. Acesso em: 08 mar. 2021.
9. BISHARAT. On The Plea Bargaining Machine. *In*: AMORIM, Maria Stella Faria de, LIMA, Roberto Kant de. (org). **Administração de conflitos e cidadania: problemas e perspectivas III**. Rio de Janeiro: Autografia, 2019. p. 299-340.
10. BOURDIEU, Pierre. **O poder simbólico**. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 1989.
11. BOURDIEU, Pierre. **A economia das trocas simbólicas**. 6. ed. São Paulo: Perspectiva, 2009 [1974].
12. CARDOSO DE OLIVEIRA, Luís Roberto. Sensibilidade Cívica e Cidadania no Brasil. **Antropolítica: Revista Contemporânea de Antropologia**, Niterói, v. 44, p. 34-63, 2018. Disponível em: <https://periodicos.uff.br/antropolitica/article/view/41956>. Acesso em: 08 mar. 2021.
13. DAMATTA, Roberto. **A casa & a rua**. Rio de Janeiro, Guanabara, 1987.
14. DAVIS, Shelton. (org.). **Antropologia do direito**. Rio de Janeiro: Zahar Editores, 1973.
15. DEMO, Pedro. **Pesquisa e construção do conhecimento**. 7. ed. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 2012.
16. DUARTE, Fernanda; IORIO FILHO, Rafael Mario. A lógica do contraditório: ainda somos medievais. *In*: SIQUEIRA, Gustavo Silveira; WOLKMER, Antonio Carlos; PIERDONÁ, Zélia Luiza. (coord.). **História do direito**. Florianópolis: CONPEDI, 2015. p. 1-23.
17. DUARTE, Fernanda; IORIO FILHO, Rafael Mario. Freedom of Religion in the Brazilian Supreme Court in a Period of Three Decades. **British Journal of American Legal Studies**, v. 9, p. 03-19, 2020.
18. FERRAZ JÚNIOR, Tércio Sampaio. Ciência dogmática do direito e seu estatuto teórico. *In*: FERRAZ JÚNIOR, Tércio. **Introdução ao estudo do direito: técnica, decisão, dominação**. São Paulo: Atlas, 1990. p. 85-93.

19. GEERTZ, Clifford. Fatos e leis em uma perspectiva comparativa. *In*: Clifford Geertz, **O saber local**. Petrópolis: Vozes, 1997. p. 249-356.
20. GEERTZ, Clifford. Nova luz sobre a antropologia. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 2001.
21. GERALDO, Pedro Heitor Barros. Políticas Públicas Judiciárias: uma abordagem comparativa entre a organização social da Justiça no Brasil e na França. **Revista Juris Poiesis**, v. 2, p. 309-328, 2019.
22. KUHN, Thomas. A função do dogma na investigação científica. *In*: KUHN, Thomas; DEUS, Jorge Dias de. (org.). **A crítica da ciência**. 2 ed. Rio de Janeiro: Zahar, 1979. p. 53-80.
23. KUHN, Thomas. **A estrutura das revoluções científicas**. São Paulo: Perspectiva, 1998.
24. KANT DE LIMA, Roberto. **A antropologia da academia**: quando os índios somos nós. 2 ed. Niterói: Eduff, 1997.
25. KANT DE LIMA, Roberto. **A polícia da cidade do Rio de Janeiro**: seus dilemas e paradoxos. 3. ed. Rio de Janeiro: Amazon, 2019.
26. KANT DE LIMA, Roberto. Sensibilidades jurídicas, saber e poder: bases culturais de alguns aspectos do direito brasileiro em uma perspectiva comparada. **Anuário Antropológico**, v. 2, p. 25-51, 2010. Disponível em: <https://periodicos.unb.br/index.php/anuarioantropologico/article/view/7026>. Acesso em: 08 mar. 2021.
27. KANT DE LIMA, Roberto; BAPTISTA, Barbara Gomes Lupetti. Como a Antropologia pode contribuir para a pesquisa jurídica? Um desafio metodológico. **Anuário Antropológico**, v. 39, p. 9-37, 2014. Disponível em: <https://periodicos.unb.br/index.php/anuarioantropologico/article/view/6840>. Acesso em: 08 mar. 2021.
28. LIMA, Michel Lobo Toledo; KANT DE LIMA, Roberto. Pesquisa empírica no direito e na segurança pública: doutrina, teoria e práticas. *In*: LIMA, Michel Lobo Toledo; KANT DE LIMA, Roberto. **Entre normas e práticas**: os campos do Direito e da Segurança Pública em perspectiva empírica. Rio de Janeiro: Autografia, 2020. p. 9-19. (v. 34).
29. LIMA, Michel Lobo Toledo. **Próximo da Justiça, distante do Direito**: administração de conflitos e demanda de direitos no Juizado Especial Criminal. Autografia: Rio de Janeiro, 2017.
30. LIMA, Michel Lobo Toledo. “Que justiça seja feita”: dilemas entre acesso à justiça, demandas e reconhecimento de direitos. **Antropolítica: Revista Contemporânea de Antropologia**, n. 45, p. 150-181, 2018. Disponível em: <https://periodicos.uff.br/antropolitica/article/view/41904>. Acesso em: 09 mar. 2021.
31. MACHADO, Mario Brockmann. Raízes do controle externo do judiciário. **Monitor Público (UCAM)**, v. 1, p. 5-9, 1996. Disponível em: [http://www.casaruibarbosa.gov.br/dados/DOC/artigos/k-n/FCRB\\_MarioBrockmannMachado\\_Raizes\\_controle\\_externo\\_judiciario.pdf](http://www.casaruibarbosa.gov.br/dados/DOC/artigos/k-n/FCRB_MarioBrockmannMachado_Raizes_controle_externo_judiciario.pdf). Acesso em: 08 mar. 2020.

32. MAIA, Bóris. **Sujeitos de estado**: aprendizado e tradição de conhecimento na preparação para concursos públicos da burocracia fiscal. 2009. 249 f. Tese (Doutorado em Antropologia) - Programa de Pós-graduação em Antropologia, Universidade Federal Fluminense, Niterói.
33. MALINOWSKI, Bronislaw. **Crime e costume na sociedade selvagem**. Brasília: Editora UnB; São Paulo: Imprensa Oficial do Estado, 2003.
34. MARSHALL, Thomas Humphrey. **Cidadania, Classe e Status**. Rio de Janeiro, Zahar, 1967.
35. MENDES, Regina Lúcia Teixeira. **Do princípio do Livre Convencimento Motivado**: Legislação, Doutrina e interpretação de Juízes brasileiros. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2012.
36. MOURA, Margarida Maria. **Os herdeiros da terra**. São Paulo, Hucitec, 1978.
37. MOURA, Margarida Maria. **Os deserdados da terra**. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 1988.
38. NADER, Laura. Up the Anthropologist: Perspectives Gained from Studying up. *In*: HYMES, Dell. **Reinventing Anthropology**. New York: Pantheon Book, 1972. p. 284-311.
39. PERELMAN, Chaïm; OLBRECHTS-TYTECA, Lucie. **Tratado da argumentação**: a nova retórica. São Paulo: Martins Fontes, 1996.
40. REALE JÚNIOR, Miguel. **Lições preliminares de Direito**. 26. ed. São Paulo: Saraiva, 2002.
41. SETA, Cristina Gomes Campos de. **Consenso nas Decisões do Supremo Tribunal Federal**: um estudo empírico sobre a construção da verdade jurídica. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2015.
42. SHIRLEY, Robert W. **Antropologia Jurídica**. São Paulo, Saraiva, 1987.

*Bárbara Gomes Lupetti Baptista*

Professora Adjunta da Faculdade de Direito da Universidade Federal Fluminense. Professora Permanente do Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade Veiga de Almeida. Doutora e Mestre em Direito pela Universidade Gama Filho. Bacharel em Direito pelo Instituto Metodista Bennett. Sócia Colaboradora da Associação Brasileira de Antropologia. ID ORCID: <https://orcid.org/0000-0001-8342-4543>. E-mail: [blupetti@globocom.com](mailto:blupetti@globocom.com). Colaboração: seleção e sistematização de artigos, redação da apresentação.

*Fernanda Duarte Lopes Lucas da Silva*

Pesquisadora do Instituto de Estudos Comparados em Administração Institucional de Conflitos

da Universidade Federal Fluminense. Professora Associada da Faculdade de Direito da Universidade Federal Fluminense. Professora Permanente do Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade Estácio de Sá. Doutora e Mestre em Direito pela Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro. ID ORCID: <https://orcid.org/0000-0003-2156-6946>. E-mail: [fernanda\\_duarte@id.uff.br](mailto:fernanda_duarte@id.uff.br). Colaboração: seleção e sistematização de artigos; redação da apresentação.

*Maria Stella Faria de Amorim*

Professora titular de Sociologia no Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade Veiga de Almeida. Pesquisadora do Instituto de Estudos Comparados em Administração Institucional de Conflitos da Universidade Federal Fluminense. Doutora e Livre Docente em Sociologia pelo Instituto de Ciências Humanas e Filosofia da Universidade Federal Fluminense. Mestre em Antropologia Social no Programa de Pós-Graduação em Antropologia Social da Universidade Federal do Rio de Janeiro. Bacharel e Licenciada em Ciências Sociais pela Faculdade de Filosofia da Universidade do Brasil. ID ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-0805-7867>. E-mail: [stellamorim@gmail.com](mailto:stellamorim@gmail.com). Colaboração: sistematização de artigos e pesquisa bibliográfica.

*Michel Lobo Toledo Lima*

Professor visitante do Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade Veiga de Almeida. Pesquisador de Pós-doutorado FAPERJ nota 10 no Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade Veiga de Almeida. Pesquisador do Instituto de Estudos Comparados em Administração Institucional de Conflitos da Universidade Federal Fluminense. Doutor e Mestre em sociologia pelo Instituto de Estudos Sociais e Políticos da Universidade do Estado do Rio de Janeiro. Bacharel em Direito pela Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro. Sócio efetivo da Sociedade Brasileira de Sociologia. Membro da Associação Brasileira de Antropologia. ID ORCID: <https://orcid.org/0000-0001-6259-288X>. E-mail: [michell\\_lobo@hotmail.com](mailto:michell_lobo@hotmail.com). Colaboração: seleção e sistematização de artigos; redação da apresentação.

*Roberto Kant de Lima*

Professor do Programa de Pós-Graduação em Antropologia e do Programa de Mestrado em Justiça e Segurança da Universidade Federal Fluminense. Professor do Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade Veiga de Almeida. Coordenador do Instituto Nacional de Ciência e Tecnologia – Instituto de Estudos Comparados em Administração de Conflitos. Ph.D. em Antropologia, Harvard University. Pesquisador 1-A do CNPq. Cientista do Nosso Estado/FAPERJ. ID ORCID: <https://orcid.org/0000-0003-1367-9318>. E-mail: [rkantbr@gmail.com](mailto:rkantbr@gmail.com). Colaboração: redação da apresentação, coordenador do Dossiê.