

**VIII ENADIR – ENCONTRO NACIONAL DE ANTROPOLOGIA
DO DIREITO**

**GT- GT25. Processo, construção da verdade jurídica e decisão
judicial**

Coord.

**Luiz Eduardo Figueira (UFRJ), Regina Lúcia Teixeira Mendes
(INEAC/UnB)**

**Pena ou Medida? Uma Etnografia sobre as Práticas Judiciárias na
Construção da Verdade Jurídica na Vara da Infância e da Juventude**

Raymundo Nonato de Almeida Santos (PPGJS/INEAC/UFF)

O trabalho a ser apresentado tem como foco principal, descrever as práticas dos Operadores do Direito e os personagens que compõem e atravessam o ritual jurídico de uma audiência realizada na Vara da Infância da Juventude em razão do ato infracional cometido por um adolescente, destacando a medida socioeducativa aplicada ao final do julgamento.

A partir das descrições que serão trazidas, pretendo abordar as questões da violência, gênero e desigualdades, que perpassam o sistema de justiça criminal no Brasil, em especial, na vara especializada e competente para julgar esses tipos de infração análogo a crime tipificados pela legislação penal e o Estatuto da Criança e do Adolescente.

Destaco que essas observações e descrições, fazem parte da construção do texto que venho elaborando para defesa de dissertação de mestrado junto ao Programa de Pós-graduação em Justiça e Segurança da Universidade Federal Fluminense.

Senti interesse em escrever esse trabalho, após ter assistido mais de 50 casos que foram julgados ao longo desse primeiro ano, e após ter cursado as disciplinas obrigatórias, me aproximei de inúmeras pesquisas produzidas no contexto da Antropologia do Direito, dos quais demonstram em suas teorias, a importância de produzir pesquisas empíricas nessa área. (Kant de Lima, 2011).

Amparado nas bibliografias das pesquisas empíricas, o texto traz uma descrição a fim de observar se o que está na lei, é observado na prática, um conceito da Antropologia do Direito, visto que no direito, há uma reprodução da dogmática, por isso há uma dificuldade no questionamento, de fazer uma reflexão sobre a própria prática.

Desta forma, o trabalho pretende apresentar, a partir das elaborações etnográficas e dessa minha observação participante. Faço aqui um breve destaque sobre a dificuldade que é realizar uma pesquisa empírica no judiciário brasileiro, embora muitos julgamentos sejam públicos, as audiências realizadas na Vara da Infância e da Juventude, seguem em segredo de justiça o que é um obstáculo para que seja acompanhada por qualquer pessoa que não seja parte nos processos ou que de alguma forma esteja envolvida.

De forma que após um longo período para conseguir realizar a pesquisa diante desses empecilhos, o que não vem ao caso agora destacar, consegui a permissão por parte do magistrado para acompanhar as audiências.

Não é fácil obter esse tipo de consentimento, sobretudo por envolver a legislação especial, no caso o ECA - Estatuto da Criança e do Adolescente e também nesses casos que são tratados com segredos de justiça em proteção da identidade dos envolvidos, conforme determina a legislação.

Acho importante destacar que mesmo as audiências que são realizadas no judiciário brasileiro, sejam elas cíveis ou criminais, apesar de serem públicas, não são franqueadas a qualquer pessoa. Geralmente os acessos são mais acessíveis aos advogados e estagiários de direito e mesmo assim, por muitas vezes, ao entrar numa sala de audiência, já fui abordado pelo magistrado, ou mesmo por seus assessores, qual meu interesse e se teria algum caso a ser julgado.

Sobre o caso, o adolescente estava sendo acusado de ter cometido um ato infracional análogo ao crime de tentativa de homicídio de uma mulher trans, em uma rua no centro da cidade do Rio de Janeiro, onde regularmente trabalha.

Era o último caso a ser julgado me chamou a atenção quando observei o adolescente com a cabeça baixa debruçando sua testa no vade-mécum, num gesto de desconsolo e desespero. Suas mãos algemadas e as pernas tremendo de nervoso, enquanto aguardava o início da audiência.

Nota de campo:

“Ao ingressar na sala onde são realizadas as audiências, observei o gesto do adolescente com a cabeça debruçada no vade-mécum, um livro que reúne em um único volume, os principais códigos e leis do país.”

Esse livro, inicia com a Constituição Federal, seguido dos códigos Civil, Processo Civil, Penal Processo Penal e assim segue, incluindo súmulas dos Tribunais Superiores. Interessante que ele é editado anualmente por diversas editoras do Brasil, em razão das mudanças das leis que ocorrem rotineiramente no país. O que se encontrava sobre a mesa era do ano de 2011.

Logo vi que o livro não se encontrava ali para ser consultado, mas estava servindo de base para o microfone, utilizado pelos adolescentes no momento em que seus depoimentos são gravados.

Num primeiro momento, essa observação acima destacada, não me chamou a atenção, pois já havia me deparado com essa prática de utilizar o vade-mécum debaixo de um monitor, apoiador dos pés e até mesmo para aparar uma porta, como se fosse um saco de areia em diversos escritórios de advocacia e também em residências de colegas da faculdade.

Por mais estranho que possa parecer, a utilização desse livro como suporte para o microfone ou mesmo como aparador de porta acaba sendo comum, pois, apesar de muito utilizado pelos acadêmicos e operadores do direito, ele perde sua utilidade inicial toda vez que uma lei é alterada, ou um decreto é editado, muito embora o Código de Processo Penal, que serve de base julgar a maioria dos casos que foram observados, tivera poucas alterações e o decreto encontra-se vigente desde 1941.

Notas de campo:

“Antes de dar início, a juíza perguntou a promotora e ao defensor se ela era obrigada a permitir que os Representantes da OAB, da Comissão de Direitos Humanos e da Comissão das Diversidades de Gêneros, participassem da audiência ou se ela poderia vetar a participação dos delegados da comissão. Em resposta, os colegas opinaram no sentido de seria interessante a devida permissão.

Tratava-se de um caso análogo ao crime de injúria tipificado no artigo 140 do Código Penal, onde o adolescente foi acusado de ter injuriado uma mulher trans.

Conforme a dinâmica que ocorre naquele ambiente, o adolescente é trazido algemado pelo agente do DEGASE para sala onde o caso é julgado, e por se tratar de um caso em que a vítima pediu proteção, a audiência iniciou apenas com o adolescente sendo representado pela Defensoria Pública. Isto porque, seu representante, o seu pai, havia participado do crime de tentativa de homicídio e encontra-se preso, onde o caso estava sendo julgado pela vara criminal competente.

Lida a peça processual acusatória que recebe o nome de “Representação”, que é elaborada pelo Ministério Público, autor da ação penal¹.

Na peça processual lida pela juíza, a promotora que representa o Ministério Público acusa o adolescente de ter injuriado (proferido palavras de baixo calão), feito xingamento, do tipo, “não carregue bicha na minha moto, minha religião não permite” e posterior aos fatos do xingamento, tinha participado da tentativa de homicídio que teve seu pai como autor dos fatos.

A leitura da Representação é feita com todos os participantes na sala; na parte mais alta, a juíza e seu assessor ao seu lado esquerdo e, no lado direito, a promotora; na sala, de um lado da mesa, o defensor público e, do outro lado, as testemunhas de acusação (policiais), que vão, geralmente, em dupla. Na extremidade no fundo da sala, o

¹ Nas varas criminais comuns, essa mesma peça acusatória ganha o nome de “Denúncia”

adolescente e o agente do DEGASE. Também estão presentes na sala os policiais que guardam a carceragem e que fazem a segurança do andar e que se revezam nas audiências.

Após essa parte do ritual, as testemunhas de acusação que são solicitadas pela promotora do caso, saem da sala e inicia-se a gravação com uma sequência de perguntas da juíza para o adolescente

- Processo número... esse é o momento de falar a verdade, se for falar comigo, peço que fale perto do microfone. Quantos anos você tem? ”

-17 Anos.

- “Estuda? ”

- Não.

- Parou em que série?

- 6º Ano.

- Essa é sua segunda passagem?

- Sim.

- A primeira foi com tráfico de drogas?

- Sim.

- Cumriu direitinho?

- Sim.

- Trabalha?

- Sim.

- Me conta então como foi que aconteceu tudo que está escrito aqui.

O adolescente começa informando que trabalha desde cedo com seu pai, transportando pessoas em sua moto no serviço de moto-táxi no centro da cidade. Nesse dia, foi procurado pela vítima para fazer uma corrida até uma comunidade próxima para buscar drogas, mas recusou a corrida. Afirmou que não fazia esse tipo de serviço, principalmente, para evitar qualquer problema com a polícia já que não possui habilitação, mas necessitava trabalhar nesse ofício mesmo sem permissão legal.

Continua, seu depoimento, informando que a vítima ficou indignada pela recusa e começou a se irritar no local de seu trabalho, momento em que virou para vítima e pediu para que ela pudesse aguardar seu pai, já que a vítima era cliente de seu pai. E

quando seu pai chegou, ficou indignado e que seu pai tentou tirar satisfações com a vítima, que é conhecida, pois faz “programa”², trabalhando no centro da cidade.

Disse que em nenhum momento xingou a vítima nem mesmo nunca difamou a imagem da vítima, pois não faz nenhum sentido as acusações de injúria já que não disse nada a não ser que não faria a corrida naquela hora e que em nenhum momento xingou a vítima.

Prossegue seu depoimento dizendo que seu pai ligou para o celular da vítima, dizendo que era para não procurar seu filho. E que dois dias depois, passando de moto com seu pai na garupa, pelo centro da cidade, avistaram a vítima trabalhando numa esquina e que seu pai, imediatamente pediu para ele retornar e que ao se aproximarem da vítima, iniciou uma discussão entre seu pai e a vítima, e que levou um susto, pois mesmo sem sair de sua moto, seu pai, que estava na garupa, sacou uma arma da cintura e efetuou um disparo em direção a vítima, atingindo o rosto da vítima que saiu correndo e ele acelerou a moto, fugindo do local. E que foi surpreendido, dias depois quando estava trabalhando no momento em que foi levado para a prisão e que seu pai também encontrase preso, momento em que para a gravação.

Após o depoimento do adolescente, foi convocado para ingressar à sala, o policial, testemunha de acusação. (Momento que novamente inicia-se a gravação)

Disse que esteve no local no dia da tentativa de homicídio, porém não viu os fatos que foram lidos, mas por estar em patrulhamento na localidade, foi acionado, para verificar uma pessoa que tinha levado um tiro e que estava na calçada e que lá chegando verificou ser a vítima e que encaminhou para um hospital da cidade, mas que não sabia dizer da participação do adolescente, sendo que a vítima e sua colega que também trabalha na localidade, numa praça no centro da cidade, acusaram o adolescente e seu pai.

Em seguida o adolescente foi levado de volta à carceragem localizada no andar do prédio para dar sequência ao depoimento da vítima e que pediu proteção. Quando isso acontece, a vítima ingressa na sala, onde os casos são analisados, por dentro do gabinete que dá acesso a sala de audiências.

Também ingressaram na sala, os representantes das comissões da OAB para acompanhar o depoimento da vítima. Eles não acompanharam o depoimento do

² categoria nativa para falar dos profissionais do sexo que trabalham geralmente nas ruas no centro da cidade, conhecidos por travesti

adolescente, pois não foram convocados no início da audiência, nem mesmo reivindicaram fazê-lo.

A vítima, iniciou sua fala, dizendo que chegou no ponto de moto táxi e solicitou o serviço do adolescente a fim de que a conduzir a um hotel próximo, que fica bem na entrada de uma comunidade conhecida por possuir “boca de fumo”, pois havia combinado um “programa” com um cliente. E que foi nesse momento que o ofendeu dizendo que não carregaria “bicha” em sua garupa e que se ele quisesse deveria aguardar e pegar outro moto táxi.

Relata que tal atitude foi muito constrangedora e que o adolescente fez isso simplesmente para difamar a vítima que é muito conhecida na localidade e entorno do centro da cidade. E que após esse fato recebeu diversas mensagens do pai do adolescente e que é seu conhecido de muitos anos e que sempre utilizou os serviços do pai do adolescente. Prosseguiu dizendo que as mensagens tinham uma forma ameaçadora e ainda que o pai do adolescente informava que gostaria de encontrar pessoalmente para tirar satisfações do fato e que essa atitude o deixou muito preocupada e por fim informa que dois dias depois quando estava na praça trabalhando viu os dois (pai e filho) passarem de moto e que voltaram rapidamente e o abordaram já sacando uma arma e efetuando um disparo em direção ao seu rosto. E que a bala se encontra alojada em uma parte de sua face. E que saiu correndo com muito medo e que acabou caindo na calçada e que depois foi socorrida e levada até o hospital e que PM que faz o patrulhamento não a socorreu.

Os Representantes da OAB informaram a juíza que o caso teve repercussão na mídia e que com auxílio de câmeras, foi possível chegar até o autor do disparo e também o adolescente que estava na condução da motocicleta.

Com o fim do depoimento da vítima, outra testemunha, sua colega, também uma mulher trans, confirmou toda narrativa dizendo que apesar da distância de aproximadamente 50 metros, pode ouvir o barulho do disparo e que em seguida viu sua colega correr e cair e a moto acelerar, fugindo do local. E perguntada sobre o dia da discussão com o adolescente, ela respondeu que presenciou o adolescente xingar sua colega de “bicha”.

Finalizados os depoimentos, o adolescente novamente foi trazido para a sala de audiências para dar sequência a audiência e nesse momento o agente do DEGASE trouxe uma informação e pediu para falar, onde lhe foi concedida a palavra

O agente do DEGASE, informou juíza que durante o período em que retornou com o adolescente para a carceragem, para aguardar o resultado do julgamento,

ele observou que a vítima, mulher trans, apresentava atitude suspeita, pois não parara de entrar e sair do banheiro feminino. E que no banheiro existe uma janela direcionada para a carceragem. Foi então que virou para a juíza e disse:

-Sabe como é né Dra.? A gente sente que tem algo errado. Fui até a sela porta da cela onde menino está, e fiquei lá aguardando e que assim pude ver a provocação da mulher com o adolescente.

Continuou dizendo para a juíza os gestos obscenos presenciados e que orientou o adolescente para sair do campo de visão da janela e que era para o adolescente não revidar as provocações.

Nesse momento em que olhei para o adolescente ele estava tremendo com as mãos algemadas e baixou a cabeça, colocando testa no livro.

Após esse diálogo, e retomado os trabalhos a juíza finaliza dizendo para o adolescente que a medida socioeducativa a ser aplicada no caso era a medida de semiliberdade.

O adolescente agradeceu muito a juíza e ficou dizendo que nunca mais cometer nenhum crime e que pretendia voltar a trabalhar.

Nesse momento, apesar de ter sido advertido pela juíza que não ele não teria permissão para dirigir, pois isso é crime, O adolescente virou para a juíza e disse:

-Esse é meu único sustento. Preciso trabalhar.

O Estatuto da Criança e do Adolescente – ECA apresenta dois grupos de medidas socioeducativas, as que não são privativas de liberdade (advertência, obrigação de reparar o dano, a prestação de serviço à comunidade e a liberdade assistida) e as privativas de liberdade (semiliberdade e internação).

Baseado na lei penal, os atos infracionais, são analisados e tipificados, por analogia, a partir do Código Penal, Código de Processo Penal e as leis especiais que podem ser aplicadas conforme cada caso.

Com isso, pretendo demonstrar que a minha pesquisa estará focada sob o olhar das práticas dos operadores do direito e não calcada na dogmática do direito que regem esses comportamentos e transgressões tipificados como ato infracional análogos à crime.

Sendo o Direito amparado na dogmática, que está vinculada ao “dever-ser”, desvinculado da prática, observei que o que está na lei, muito diferente se aplica na prática, pois a lei é uma coisa e a dogmática é outra.

Pude notar que o comportamento dos operadores do direito que atuam nas Varas da Infância e da Juventude, muito se assemelha, ao comportamento dos Operadores que atuam nas varas criminais comuns, competentes para julgar os crimes de maior potencial ofensivo e também nos juizados criminais, nos processos que acompanhei ao longo da minha carreira como advogado.

O fato do direito, permitir o conhecimento empírico, para o operador do direito, baseado no campo exercido, as doutrinas utilizadas como fonte para as produções debates contraditórios que são produzidos na tradição jurídica brasileira, são totalmente distantes do que realmente acontece na prática.

Sobre o caso, no primeiro momento, me chamou a atenção a juíza, antes de iniciar o julgamento, não querer aceitar a presença em sua sala de audiências dos Representantes da Comissão de Direitos Humanos e também da Comissão de Gênero, Pessoas Trans da Ordem dos Advogados do Brasil, presentes para acompanhar a vítima e que tinha solicitado proteção e buscando a condenação do adolescente e de seu pai que se encontrava preso, segundo informações da Representante da Comissão dos Direitos Humanos.

No Direito Penal a presunção da culpa é maior que a presunção de inocência (Vinuto, 2020) (Garau, 2021) e a importância que é dada as falas dos policiais e agentes. Neste caso por exemplo, foi nitidamente possível observar que a pena aplicada, ou corretamente citando, a medida de semiliberdade aplicada, acabou ocorrendo após a informação do agente sobre o fato de que a vítima estava indo ao banheiro para fazer gestos obscenos para o adolescente, como uma forma compensatória, pois a juíza e a promotora já estavam negociando a medida, como sendo a de internação a melhor pena de ser aplicada ao caso.

Desta forma as práticas apresentadas na descrição explicitam o *modus operandi* do sistema de justiça, ou seja, as práticas de seus agentes, fazendo com que seja observado como são construídas a verdade jurídica, e como são julgadas as demandas que são solicitadas as garantias constitucionais nos casos em que são acusados, frente a sensibilidade jurídica brasileira que efetiva direitos através do poder tutelar do Estado (Kant de Lima, 2012; Kant de Lima e Mouzinho, 2018).

Com isso, compreendi relevância da minha pesquisa, uma vez que o domínio do Direito no Brasil, como os trabalhos de Roberto Kant de Lima destacam há anos, é composto de normas abstratas que se aplicam concretamente apenas através da interpretação arbitrária dos agentes públicos, orientados por um sistema de opiniões

dogmáticas (instituído como sistema de crenças e opiniões contraditórias na “dogmática jurídica”), preocupado com o “dever ser”.

Vejo que as representações sobre a sociedade são de caráter hierarquizado e sua atuação não é vista como voltada para a administração de conflito, decidindo de forma punitiva no atuar dos agentes que tem o poder de administrar o conflito desta maneira.

Observei também que muitas moralidades situacionais (Lucia Elbaum,2012) são apresentadas nas práticas dos agentes quando essas práticas influenciam no resultado final dado ao caso e que essas decisões não são baseadas nas leis, mas sim no poder do livre convencimento que é garantido aos juízes ao decidirem os casos.

Em uma conversa com o defensor público que atuou nesse caso, ele havia me dito, que cada caso é julgado conforme eles próprios queiram decidir e conforme suas próprias convicções e esse é um ponto interessante que aparece em diversas pesquisas produzidas pelo instituto e que mais uma vez está sendo confirmado como no caso descrito.

Destaco aqui a reflexão a ser apresentada diz respeito a construção da verdade legal. Como apresentado por Kant de Lima a verdade será construída de maneira sigilosa e inquisitorial através do inquérito que será levado a justiça seguindo a tradição, de forma que a vara especializada segue a mesma linha tradicional de julgar os atos infracionais, e sem qualquer preocupação de solucionar o problema que foi levado à julgamento pelo próprio Estado a fim de garantir os direitos da vítima de feminicídio.

A pesquisa etnográfica desses casos visa explicitar essas práticas jurídicas e suas implicações para o sistema de justiça e o exercício do direito, contribuindo assim para nossa melhor compreensão sobre a administração de conflitos no Brasil.

Por fim concluo de forma descritiva, como são realizados alguns julgamentos e, a partir desses casos, mostramos a relevância da pesquisa empírica para fornecer uma melhor compreensão das práticas de aplicação da lei em nosso país, a fim de compreender a produção da verdade jurídica no Sistema de Justiça Criminal Brasileiro, seguindo a trajetória de pesquisas realizadas no âmbito do InEAC - Instituto de Estudos Comparados em Administração de Conflitos.

Referências Bibliográficas:

BORGES, Ana Clara Davila; VINUTO, Juliana. Presunção da culpa: racismo institucional no cotidiano da justiça criminal em Niterói (RJ). Revista PerCursos, Florianópolis, v.21, n.45, p.140 – 172, jan./abr. 2020.

BORGES, Gabriel. "Quantos ainda vão morrer eu não sei": o regime do arbítrio, curtição
vida e morte em um lugar chamado de favela. Tese (Doutorado em Sociologia e Direito)
- Universidade Federal Fluminense. 2018 (Prólogo, Capítulos III e IV).

CALDEIRA, Teresa Pires do Rio Caldeira. Direitos Humanos ou “Privilégio de Bandidos” Desventuras da Democratização Brasileira. Revista Novos Estudos nº30, julho de 1991.

GARAU, Marilha Gabriela Reverendo. (A)creditação de testemunhas: práticas judiciais na Instrução e Julgamentos de crimes de Drogas no Brasil e na Espanha. Revista Juris Poiesis, Rio de Janeiro. V. 24, n.34, p.675-700, 2021.

EILBAUM, LUCIA. “Human rights” in dispute: State violence and demands for justice
in a comparative perspective. ONATI SOCIO - LEGAL SERIES. v.11,
p.1292 - 1310,
2021.

LEONES, Carolina. PPGA/ Universidade Federal Fluminense.
Dissertação de Mestrado,
PPGA/UFF. Luta por justiça: Formas de mobilização e investigação por familiares em
casos de violência policial, 2022

GRILLO, Carolina C; POLICARPO, Frederico; VERÍSSIMO, Marcos. A “dura” e o “desenrolo”: efeitos práticos da nova lei drogas no Rio de Janeiro. Revista de Sociologia e Política (UFPR), v 19, p 135-148, 2011.

LIMA, Roberto Kant de - Sensibilidades jurídicas, saber e poder: bases culturais de alguns

aspectos do direito brasileiro em uma perspectiva comparada. Anuário Antropológico, 2009-2, 2010, p.25-51

------. A Polícia na Cidade do Rio de Janeiro: seus dilemas e paradoxos. Rio de Janeiro: Forense, 1995.

_____. Ensaio de Antropologia e de Direito: Acesso à Justiça e Processos Institucionais de Administração de Conflitos e Produção de Verdade Jurídica em uma Perspectiva Comparada. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008.

MEDEIROS, Flavia. Sobre discursos e práticas da brutalidade policial: um ensaio

interseccional e etnográfico. Revista ABPN, v. 11, p. 108-129, 2019.

MISSE, Michel. Crime, sujeito e sujeição criminal: aspectos de uma contribuição analítica sobre a categoria “bandido”. Lua Nova, v. 79, p.15-38.

OLIVEIRA, Roberto Cardoso. “O trabalho do Antropólogo”- E. Unesp. São Paulo. (2006)

POLICARPO, Frederico. (2007), O Programa Justiça Terapêutica da Vara de Execuções Penais do Rio de Janeiro. Dissertação de Mestrado, PPGA/UFF.

POLICARPO, F. Velhos usuários e novos traficantes? Um estudo de caso sobre a atualização da nova Lei sobre Drogas na cidade do Rio de Janeiro. DILEMAS: Revista de Estudos de Conflito e Controle Social - Vol. 6 - no 1 - JAN/FEV/MAR 2013