

**O PAPEL DA LITERATURA NA CONSTRUÇÃO DO SABER JURÍDICO:
ENTRE O UNIVERSO DISCURSIVO E O DO PODER**

**EL PAPEL DE LA LITERATURA EN LA CONSTRUCCIÓN DEL SABER JURÍDICO:
ENTRE EL UNIVERSO DISCURSIVO Y EL DEL PODER**

**THE LITERATURE ROLE OF CONSTRUCTION LEGAL KNOWLEDGE:
BETWEEN THE UNIVERSE DISCURSIVE AND POWER**

CAIO HENRIQUE LOPES RAMIRO¹

RESUMO: O objetivo principal deste trabalho é desenvolver uma reflexão a respeito das relações entre direito, literatura, discurso e poder. Para referenciar essa investigação nos valem do texto *Aula* de Roland Barthes e, partindo de um método hermenêutico, foram analisados os textos de bibliografia primária e, além disso, obras outras de interlocutores, bem como outros autores que se dedicaram ao problema em análise.

PALAVRAS-CHAVE: construção do saber jurídico; discurso; literatura; poder.

RESUMEN: El objetivo principal de este trabajo es desarrollar una reflexión sobre las relaciones entre derecho, literatura, discurso y poder. Para referenciar esta investigación se utilizó el texto *Aula* de Roland Barthes y, partiendo de un método hermenéutico, los textos de bibliografía primaria y, además, otros trabajos de interlocutores, así como de otros autores que se dedicaron al problema en análisis, fueron analizados.

PALABRAS CLAVE: construcción del saber jurídico; discurso; literatura; poder.

ABSTRACT: The main purpose of this work is to develop a reflection on the relations between law, literature, discourse and power. The theoretical support consists of the *Lecture* that Roland Barthes and, from a hermeneutical method, the primary bibliography texts were analyzed and, besides that, works other interlocutors, and other authors who have dedicated themselves to the problem in question.

KEYWORDS: construction of legal knowledge; discourse; literature; power.

¹ Doutor em Direito pela Universidade de Brasília (UnB). Mestre em Teoria do Direito e do Estado pelo Centro Universitário Eurípides de Marília (UNIVEM). Especialização em Filosofia Política e Jurídica pela Universidade Estadual de Londrina (UEL). Graduação em Direito pelo UNIVEM. Professor no Curso de Direito da Faculdade Maringá. Maringá (PR), Brasil. ORCID: <http://orcid.org/0000-0002-1050-1875>. CV Lattes: <http://lattes.cnpq.br/3560247717554862>. E-mail: caioramiro@yahoo.com.br.

1 INTRODUÇÃO

O objetivo principal deste trabalho é desenvolver uma reflexão a respeito das relações entre direito, literatura, discurso e poder. Para referenciar essa investigação nos valem do texto *Aula* de Roland Barthes e, partindo de um método hermenêutico, foram analisados os textos de bibliografia primária e, doravante, obras outras de interlocutores, bem como outros autores que se dedicaram ao problema em análise. No primeiro movimento do texto, pretende-se uma apresentação a respeito da possibilidade de conexão dos campos epistêmicos do direito e da literatura, com a exposição das possíveis formas em que essa relação pode vir a se estabelecer - *direito da literatura; direito na literatura e direito como literatura* -, bem como se objetivou a reconstrução do desenvolvimento cronológico dessa perspectiva de investigação.

No segundo movimento, o foco de análise se fixará sobre a questão dos fundamentos teóricos de uma hermenêutica constitucional em chave literária (*direito como literatura*), significa dizer que o campo de investigação será o da relação entre direito e literatura pela via da teoria da interpretação, em um primeiro momento com a aproximação da proposta de Dworkin e, por conseguinte, com a apreciação da sugestão feita por José Calvo Gonzalez a respeito da possibilidade de uma abordagem de *direito e literatura constitucional*. Por fim, no último movimento do presente artigo, o exame recai sobre a questão que relaciona discurso, direito e poder, a fim de uma problematização a respeito de como as formas microfísicas de poder se encontram presentes no discurso e, dessa maneira, relacionam-se com o direito, o que acarreta implicações para as contemporâneas *teorias discursivas do direito*, buscando-se alternativas a tais práticas de poder pelo reconhecimento do potencial libertário e emancipatório da literatura que pode fundamentar a construção de um saber jurídico crítico.

2 DIREITO E LITERATURA: APROXIMAÇÕES TEÓRICAS COMO POSSIBILIDADE PARA REPENSAR A CONSTRUÇÃO DO SABER JURÍDICO

Em primeiro lugar, parece importante um esforço de meditação sobre a possibilidade de uma abordagem do jurídico através do literário, no que diz respeito a um ponto de vista mais panorâmico das aproximações teóricas, pois a comunicação dos campos epistêmicos entre direito e literatura pode se estabelecer de diversas maneiras. É oportuno mencionar que ainda hoje podem haver resistências no que diz respeito ao reconhecimento de um diálogo de influências frutífero entre direito e literatura, em especial por uma

racionalidade positivista-exegética que marca a epistemologia jurídica e a construção do conhecimento jurídico². Embora possamos reconhecer, em nossos dias, avanços do ponto de vista das pesquisas ligadas à temática da presente verificação na área de teoria do direito, ainda ocorre uma oposição tecnocrática que assombrosamente avança do modelo dogmático para uma nebulosa perspectiva de sistematizações e esquematizações do pensamento jurídico e de seu discurso, o que evidencia sua crise. Do ponto de vista teórico, aos estudos que têm por objetivo analisar os contatos dialógicos entre direito e literatura se convencionou chamar *law and literature movement (movimento direito e literatura)*, e tal abordagem tem dado interessantes contribuições no que diz respeito às possibilidades da linguagem e aos discursos, e, aqui em especial, ao discurso normativo e à exposição dos problemas hermenêuticos, proporcionando um campo de possibilidades para se repensar a edificação do conhecimento jurídico.

Cláudio Magris (2006, p. 1) sublinha que a tragédia grega pode ser o marco inicial do contato entre direito e literatura, ou, se preferirmos, que a literatura, desde as origens de nossa civilização ocidental, tematiza a lei, valendo-se do exemplo da conhecida tragédia *Antígona* de Sófocles a fim de ilustrar seu argumento³. A peça do dramaturgo grego pertence a um seminal gênero literário, e em sua trilogia ilustra uma série de características que se atribuem ao *drama* desde a Antiguidade; logo, esse escrito do teatro trata de assuntos políticos sobre o governo e o destino de *Tebas* e, além disso, é capaz de provocar ponderações acerca do jurídico até nossos dias. Talvez a possibilidade de contato entre direito e literatura se mostre ainda mais fecunda quando se reconhece o potencial crítico da literatura, vale dizer no que diz respeito à possibilidade de crítica da realidade, mesmo que em uma proposta ficcional. Nas palavras de Roland Barthes (1997, p. 18):

A literatura assume muitos saberes [...] Se, por não sei que excesso [...], todas as nossas disciplinas devessem ser expulsas do ensino, exceto numa, é a disciplina literária que devia ser salva, pois todas as ciências estão presentes no monumento literário.

² É importante considerar que a perspectiva neutra e objetivista não é apenas uma característica da ciência jurídica, mas, da ciência em geral e da teoria do conhecimento, especialmente quando se leva em consideração as matrizes do pensamento da modernidade. De acordo com Dino del Pino (2008, p. s/p) “nascida sob a égide da observação e da objetividade, e alimentada por certas tomadas de empréstimo da matemática, a ciência moderna, tendo como paradigma a física, marcou sua entrada em cena com a inconseqüente venda da própria alma ao mesmo platonismo que já inspirava o fundamentalismo eclesiástico e anti-galilaico e, simultaneamente, com um ato de traição à razão aristotélica – a mesma que fundara, pela lógica, a matemática da palavra e o cálculo do silogismo”.

³ Conforme Magris (2006, p. 1): “Desde los orígenes de nuestra civilización, al derecho codificado -es decir, a la ley- se contraponen la universalidad de valores humanos que ninguna norma positiva puede negar. A la incua ley de un Estado promulgada por Creonte que niega sentimientos universales y valores humanos, Antígona contraponen las «leyes no escritas de los dioses», los mandamientos y los principios absolutos que ninguna autoridad puede violar. La obra maestra de Sófocles es una expresión trágica del conflicto entre lo humano y la ley, que es también el conflicto entre el derecho y la ley”.

No passado um possível atrelamento entre direito e literatura não parecia tão difícil, pois, em textos clássicos da literatura ocidental é possível identificar temas muito caros ao universo jurídico. O afastamento dos campos do *direito* e da *literatura* se dá devido a uma determinada racionalidade jurídica que enclausura o jurídico dentro de uma perspectiva formalista-exegética. De tal sorte, para toda tentativa de acostamento do direito e da literatura há uma exigência para a tradição jurídica no que diz respeito ao campo epistemológico, a saber: uma maior abertura para o diálogo crítico, o que demanda a aceitação da contestação de dogmas, verdades estabelecidas e do discurso de autoridade, tarefa essa que pode muito bem ser cumprida pela literatura, principalmente quando se leva em consideração o potencial crítico da obra literária. No entanto, não é incomum aos agentes do direito – parecendo até muitas vezes mais aceitável – o atrelamento do direito com esferas do conhecimento como a economia, com o surgimento, por exemplo, de linhas investigativas tais como: *Direito econômico ou direito e economia*, destacando-se que nos Estados Unidos da América a corrente *direito e economia* é quem mais fortemente se opõe às teses do movimento *direito e literatura*.

Como parte da tentativa de apresentar o potencial crítico da literatura, Barthes (1997, p. 12) irá chamar a atenção para a relação do homem com o poder, afinidade essa que, para o pensador francês, se dá – e sempre se deu – por meio da linguagem, que é representada como legislação, e a língua como seu código, situação à qual não pode escapar, por estar inscrito nessa última. Assim, torna-se possível a Barthes (1997, p. 14) concluir que a língua atua como um *dispositivo*⁴ de alienação do homem na medida em que mascara a sua analogia com o poder. Barthes fará, também, outro diagnóstico na medida em que se aproxima da semiótica para tentar explicar como são constituídos os signos que a língua utiliza ou de que é estruturada, a fim de demonstrar, semioticamente, que o signo - que está no lugar de algo⁵ -, nesse caso, está ocupando o espaço do poder, ou das relações de poder.

⁴ Aqui a expressão dispositivo carrega o sentido usualmente dado e que designa as estruturas do conhecimento e os vários mecanismos institucionais, físicos e administrativos, que propiciam e mantêm o exercício de poder dentro do corpo social e, além disso, concorda com a ampliação feita por Giorgio Agamben (2009, p. 40), que revisita este conceito foucaultiano e compreende como dispositivo “qualquer coisa que tenha de algum modo a capacidade de capturar, orientar, determinar, interceptar, modelar, controlar e assegurar os gestos, as condutas, as opiniões e os discursos dos seres viventes”. Ao que nos parece a partir da ampliação de Agamben a língua, bem como a linguagem no sentido que as empresta Barthes, respectivamente como código e legislação, podem ser entendidas como dispositivo.

⁵ A respeito do problema semiótico do signo e sua relação entre significante e significado, Lauro Frederico da Silveira (1983, p. 14) afirma que: “do signo lingüístico, postos de lado seus caracteres especiais, poder-se-ia inferir o estatuto geral de todo e qualquer signo. O signo lingüístico é a relação socialmente estabelecida entre uma imagem acústica e uma imagem mental, ambas capazes de exercer seu papel específico no interior da língua, dado que suas realizações se diversificam pura e simplesmente por oposição recíproca. A língua não precisa recorrer à sua história para determinar que signos usar e que signos veicular: um signo significará na medida em que sua imagem acústica, que exerce a função de significante, se opuser a todas as outras imagens acústicas e recortar uma imagem mental igualmente oposta a todas as outras. O signo saussureano tem uma

Na língua, portanto, servidão e poder se confundem inelutavelmente. Se chamamos de liberdade não só a potência de subtrair-se ao poder, mas também de sobretudo a de não submeter ninguém, não pode então haver liberdade senão fora da linguagem (Barthes, 1997, p. 15).

Dessa maneira, a semiologia barthesiana ao se colocar o problema da linguagem em relação com o poder parece pretender uma crítica de tais conceitos, com o fito de pensar a questão da relação entre liberdade e submissão a fim de diagnosticar qual o *locus* da liberdade. Por fim, na abordagem de Barthes há o reconhecimento de um potencial criador e crítico da literatura, e tal ponto de vista parece poder ser aproveitado no âmbito da tradição jurídica, em especial se estivermos preocupados com uma avaliação que busque a revisita crítica aos fundamentos da dogmática jurídica visando à (re)construção do saber jurídico tendo como princípio “[...] um deslocamento epistêmico [que CHLR] pode concretizar-se a partir do reconhecimento dos limites, silêncios e funções políticas da epistemologia jurídica oficial” (Warat, 1982, p. 49).

Apesar da controvérsia a respeito da cronologia do desenvolvimento dos estudos que envolvem o direito e a literatura, é importante uma breve tentativa de apresentação das linhas de força de uma abordagem histórico-cronológica de tal linha de pesquisa. Também é razoável afirmar que a referida linhagem de estudos se desenvolve dentro do marco histórico do século XX, iniciando-se nos Estados Unidos da América com as publicações de John Henry Wimore, em 1908 (Godoy, 2004). Em solo europeu, o desenvolvimento das pesquisas se inicia com o trabalho de Hans Fehr, na Suíça, com a publicação de *Das Recht in Bilde* (1923)⁶, *Das Recht in der Dichtung*⁷ e *Die Dichtung in Recht*⁸, em 1923, 1931 e 1936, respectivamente. Também, em Itália, no ano de 1936 vem a público *La letteratura e la vita del diritto*, de Antonio d’Amato, e esse período pode ser encarado como a *primeira fase* do movimento (Sansone; Mittica, 2008, p. 3). Entre 1940 e 1980 se dá a *fase intermediária*, nos Estados Unidos da América há um aprofundamento dos trabalhos investigativos e, em Europa, há uma proliferação dos estudos. Conforme André Trindade e Roberta Gubert (2008, p. 25):

Com efeito, o crescimento da investigação alcança uma etapa fundamental entre os anos 1940 e 1960, com a publicação da obra de Ferruccio Pergolesi, cuja pesquisa mostra-se significativa no que diz respeito à grande produção bibliográfica sobre o tema, ao método adotado pelo autor e à sistemática da análise desenvolvida sobre o complexo campo das relações entre direito e literatura.

estrutura binária (significante/significado; signo/referência) e a origem de sua decodificação encontra-se no processo de identificação dessa correspondência por parte do usuário e de imposição por parte do meio social”.

⁶ As traduções são livres e de minha autoria, salvo indicação em contrário, assim: *O direito na pintura*.

⁷ *O direito na literatura*

⁸ *A literatura no direito*.

Segundo Pergolesi [...] a literatura de um povo contribui, entre outras coisas, quando utilizada com muita prudência, para se conhecer a história do seu direito e, ainda, como se age na prática, isto é, permite compreender também aspectos relativos à história civil.

Dentro desse período pode-se, além de Pergolesi, notar o surgimento de trabalhos em Espanha, com o aparecimento do ensaio *Derecho y Literatura* publicado em 1949 por Juan Ossorio Morales, “no qual o catedrático espanhol analisa, à luz dos clássicos da literatura castelhana, a práxis jurídica e social do Século de Ouro” (Trindade; Gubert, 2008, p. 26). Em Itália, em 1952, é publicado o texto *Antígone e Porzia*, de Tullio Ascarelli, oportunidade em que o autor apresenta uma leitura das figuras femininas a fim de ressaltar “a noção de direito natural como critério de justiça da norma positiva” (Trindade; Gubert, 2008, p. 26). Os estudos continuam a se desenvolver em solo germânico capitaneados por Hans Fehr (Trindade; Gubert, 2008, p. 26). A partir dos anos oitenta (*terceira fase*) o movimento *direito e literatura* se firma como *tradição* de pesquisa expandindo as fronteiras européias, com destaque para os estudos realizados em países de língua francesa. Nos Estados Unidos da América, podem ser tidos como exemplos de destaque dessa corrente, autores como: James Boyd White, Richard Weis, Richard Posner⁹, Ian Ward, Paul J. Heald, Martha Nussbaum, Richard Rorty, Owen Fiss, Stanley Fish e Sanford Levinson.

Em solo germânico são desenvolvidos trabalhos de ponta por Jörg Schönert, Hans-Jürgen Lüsebrink, Klaus Lüdersen. Além deles, nos países de língua francesa Régine Dhoquois e, mais recentemente, François Ost. Por fim, em terras brasileiras é possível identificar os trabalhos de juristas que escreviam textos literários, como é o caso, por exemplo, de Rui Barbosa e Tobias Barreto. Arnaldo Godoy (2012) argumenta que é possível identificar neste debate interações frutíferas, que podem conduzir a uma (re)leitura e um pensar crítico no que se refere às possibilidades e limites de compreensão do jurídico. A partir do momento em que os estudos literários, originalmente centrados na natureza e na função da literatura, alcançam maior número de manifestações humanas, formam-se os *cultural studies*. Dessa maneira, o *law and literature movement*, do ponto de vista geral, configura-se de fato interessante para a construção do saber jurídico, visto que pode implicar uma função de criação transformadora que permite revisitar as ideias de forma reflexiva, examinando valores e prescrições do universo jurídico (Gonzalez, 2009, p. 7). Giovanni Tuzet (2009, p.2) afirma que essa tradição de estudos não é homogênea e que há diferentes formas

⁹ Posner é colocado entre os autores de referência, contudo, destaca-se que sua contribuição se dá na medida em que se compreende como um dos expoentes do movimento antagônico ao *direito e literatura*, corrente esta que é conhecida como *direito e economia*. Segundo Arnaldo Godoy (2004, p. 245) essa perspectiva teórica contesta a relação proposta entre literatura e direito, admitindo tão somente que a literatura pode aprimorar a técnica do jurista, mediante contato com universos imaginativos e alegóricos referentes aos temas afetos à Justiça.

de leitura da vinculação entre *direito e literatura* que, grosso modo, podem ser expostas como o direito *na* literatura e o direito *como* literatura¹⁰.

Por fim, com o propósito de refletir sobre a riqueza de olhares e métodos de abordagem dessa tradição de estudos que é o *law and literature movement*, esta última também pode ser apreendida por meio de três dimensões, quais sejam: o direito *da* literatura, perspectiva que analisa a questão da liberdade de expressão, a história jurídica da censura e políticas de subsídios editoriais, por exemplo. Em um segundo momento se tem o direito *como* literatura, abordagem em que a investigação gira em torno da análise retórica e das narrativas e, principalmente, pode-se comparar os métodos de interpretação entre os textos literários e jurídicos. Por último, o direito *na* literatura, em que se buscam as questões mais fundamentais sobre o direito, a justiça e o poder, por exemplo, nos textos literários e não nos documentos oficiais, livros e leis específicas de uma determinada área de especialização (Ost, 2006, p. 334).

3 MATRIZES DE UMA HERMENÊUTICA CONSTITUCIONAL EM CHAVE LITERÁRIA

Uma estratégia interessante de pesquisa na comunicação entre direito e literatura está ligada a teoria da interpretação, o que se convencionou chamar de *direito como literatura*, método de análise em que se privilegia a narrativa literária para uma melhor compreensão da esfera jurídica, ou seja, as investigações podem ser realizadas por meio da apreciação discursiva e retórica e, além disso, comparam-se os métodos de interpretação entre os textos literários e jurídicos. Para o *jusfilósofo* Ronald Dworkin é a questão da interpretação que garante o atrelamento entre direito e literatura. Dirá, então, Dworkin (2001, p. 217):

¹⁰ Segundo Tuzet o direito *na* literatura e o direito *como* literatura, podem ser entendidos como: “Il primo consiste nell’analisi, descrizione, interpretazione dei temi giuridici presenti in opere letterarie: descrizione di come i letterati vedono il diritto, dei problemi giuridici affrontati in certe opere, degli ideali giuridico-politici evocati attraverso scritti letterari. Ad esempio, lo studio dei profili giuridici di un’opera come *Il processo* di Kafka.

Il secondo approccio, invece, consiste nell’analisi e descrizione degli aspetti letterari delle pratiche giuridiche: descrizione delle tecniche retoriche degli avvocati, degli aspetti linguistici e letterari delle sentenze, degli aspetti estetici delle dottrine giuridiche. Ad esempio, in un contesto di *common law*, lo studio delle qualità letterarie di celebri opinioni giudiziali (2009, p. 2).

A caracterização feita por Vera Chueiri (2006, p. 234) se aproxima da de Tuzet ao afirmar que: “Direito e Literatura podem dizer respeito tanto ao estudo de temas jurídicos na Literatura, e neste caso estar-se-ia referindo ao Direito na Literatura; como à utilização de práticas da crítica literária para compreender e avaliar o Direito, as instituições jurídicas, os procedimentos jurisdicionais e a justiça, e neste caso, estar-se-ia referindo ao Direito como Literatura. No primeiro caso, é o conteúdo da obra literária que interessa ao Direito, enquanto, no segundo, a própria forma narrativa da obra pode servir para melhor compreender a narrativa jurídica, como, por exemplo, as sentenças que os juízes constroem”.

Sustentarei que a prática jurídica é um exercício de interpretação não apenas quando os juristas interpretam documentos ou leis específicas, mas de modo geral. O Direito, assim concebido, é profunda e inteiramente político. Juristas e juízes não podem evitar a política no sentido amplo da teoria política. Mas o Direito não é uma questão de política pessoal ou partidária, e uma crítica do Direito que não compreenda essa diferença fornecerá uma compreensão pobre e uma orientação mais pobre ainda. Proponho que podemos melhorar nossa compreensão do Direito comparando a interpretação jurídica com a interpretação em outros campos do conhecimento, especialmente a literatura.

A sugestão de relacionamento entre direito e literatura pelo viés da interpretação é bastante atraente visto o destaque feito por Dworkin no que tange à questão da política, pois poderíamos vincular com temáticas como as do poder e da justiça, sem dúvida questões fundamentais para o universo jurídico. A teoria de Dworkin (2001, p. 217) se oferece como uma crítica ao positivismo jurídico, e para o *jusfilósofo estadunidense* o problema central da teoria jurídica analítica refere-se ao sentido dos enunciados elaborados pelos juristas ao descrever o direito. No que tange ao positivismo jurídico, essa teoria pode ser classificada como analítica, descritiva e explicativa; dessa forma, o sentido do positivismo jurídico é proporcionar uma caracterização precisa do direito tal como este é em realidade, em lugar de como deve ser (Campbell, 2002, p. 5). Articula Dworkin (2001, p. 218-220) que:

Os positivistas jurídicos acreditam que as proposições de Direito são, na verdade, inteiramente descritivas: são trechos da história. Um proposição jurídica, a seu ver, somente é verdadeira caso tenha ocorrido algum evento de natureza legislativa do tipo citado; caso contrário não é. Isso parece funcionar razoavelmente bem em casos muito simples. [...]

Mas, em casos mais difíceis, a análise falha. [...]

A ideia de interpretação não pode servir como descrição geral da natureza ou veracidade das proposições de Direito, a menos que seja separada dessas associações com o significado ou intenção do falante. Do contrário, torna-se simplesmente uma versão da tese positivista de que as proposições de Direito descrevem decisões tomadas por pessoas ou instituições no passado. Se a interpretação deve formar a base de uma teoria diferente e mais plausível a respeito das proposições de Direito, devemos desenvolver uma descrição mais abrangente do que é a interpretação. Mas isso significa que os juristas não devem tratar a interpretação jurídica como uma atividade *sui generis*. Devemos estudar a interpretação como uma atividade geral, como um modo de conhecimento, atentando para outros contextos dessa atividade.

É possível afirmar que Dworkin entende a interpretação como a racionalidade imanente do direito, então, os juristas poderiam se valer da interpretação e do discurso literário, ou mesmo de suas formas outras na perspectiva artística, para problematizar e melhor compreender o jurídico, especialmente os casos mais complexos. Quando Dworkin toma por base a literatura, ele pretende explicar que o conceito de hermenêutica adotado pelo universo jurídico apresenta problemas, haja vista que alguns juristas trabalham com essa ideia como se ela fosse um instrumento para descobrir o sentido do texto ou a vontade de seu autor (*o legislador*), quando ocorra uma obscuridade aparente, o que não é mais possível

após o advento das abordagens que se referem à linguagem e que constituem o que se denomina de *linguistic turn*¹¹. Logo, a argumentação de Dworkin salienta o diálogo salutar entre direito e literatura como forma de uma resposta para a constituição de um saber jurídico que leva em consideração outros referenciais que não os da visão tradicional da leitura dos códigos legais, observando, inclusive, a complexidade das demandas sociais contemporâneas, que muitas vezes já foram objeto de tematização da narrativa literária.

Todavia, a aproximação dos léxicos direito e literatura não pode significar uma crítica rudimentar ao positivismo jurídico em todas as suas variantes, conforme é feito por alguns autores, como por exemplo Radbruch, que buscam um culpado para a barbárie humana e a desumanização do universo jurídico. Pode-se perceber conforme já afirmamos em outro contexto, que uma das imagens do *juspositivismo* - como o formalismo exegético - pretende um fechamento do campo epistêmico do direito com a sua redução ao que nós conhecemos em nossa tradição por *legalismo*. No entanto, de acordo com Andityas Matos (2008, p. 38), “o positivismo jurídico não pode ser culpado pelo esvaziamento do direito enquanto ordem sócio-normativa e pela sua compreensão meramente técnica. Há várias causas para tanto”. O diagnóstico de Andityas Matos parece acompanhar as reflexões de Herbert Marcuse quando aponta, como uma das causas do esvaziamento do direito enquanto ordem sócio-normativa, a ideologia da sociedade industrial (Matos, 2008, p. 38).

Desse modo, é possível pensar não só em uma fecunda vinculação entre direito e literatura, mas, também, que um dos canais dessa comunicação pode se dar por via da teoria da interpretação, notadamente pela hermenêutica constitucional. Nesse sentido, José Calvo Gonzalez (2009, p. 3) sugere um campo de investigação como *direito e literatura constitucional*, apontando a tradição do *common law* como o espaço privilegiado de atuação dessa hipótese teórica, uma vez que no “sistema jurídico da tradição do *common Law*, o Direito constitucional estabelece com a literatura uma relação de preferência que a metodologia do *case law* implementa extraordinariamente”. Dentre as várias possibilidades dessa hipótese apontadas por Gonzalez está a que se liga à questão hermenêutica ou do *Constitutional Law Interpretation*. Após realizar uma breve incursão sobre o problema hermenêutico, de maneira especial nos Estados Unidos da América, Gonzalez afirma que um dos pontos centrais a se investigar é justamente o do diálogo entre direito e literatura que corresponde as “temáticas de metodologia interpretativa da Constituição” (Gonzalez, 2008, p. 8). Assim, a proposta teórica de Gonzalez está muito próxima da sugestão de Ronald

¹¹ Em apertada síntese, podemos pensar que é uma característica da filosofia contemporânea, especialmente a partir da segunda metade do século XX, um maior interesse pela linguagem e a forma de compreender explicar a relação entre linguagem – homem – mundo, destacando-se, no mínimo as considerações da hermenêutica-filosófica, do estruturalismo, da tradição analítica e da pragmática transcendental.

Dworkin a respeito de como o direito se assemelha à literatura, pois, como dito supra, Dworkin também aponta a teoria da interpretação como a possibilidade de relação entre direito e literatura.

No entanto, a partir da observação de Dworkin no que tange a uma análise da teoria da interpretação no universo discursivo literário e no jurídico, o professor *estadunidense* também enxerga a possibilidade de uma hermenêutica constitucional de verniz literário que dê destaque ao sistema de *common law*; contudo, o olhar dworkiano não se restringiria apenas a essa tradição, vale dizer, haveria a possibilidade de extensão a todas as tradições e sistemas jurídicos, pois as linhas de força de seus argumentos estão próximas ao conceito de racionalidade prática aos moldes kantianos. Dworkin constrói sua compreensão do direito como uma prática interpretativa¹² que se volta tanto “para o passado quanto para o futuro; interpretam a prática jurídica contemporânea como uma política em processo de desenvolvimento” (Dworkin, 1999, p. 271) e que teria por objetivo uma concepção do *direito como integridade*, que negaria as percepções do direito como manifestações ou relatos factuais do passado como quer o convencionalismo¹³ ou o interpretacionismo¹⁴, “ou programas instrumentais do pragmatismo jurídico, voltados para o futuro” (Dworkin, 1999, p. 271). Portanto, a fim de ilustrar a importância do diálogo entre direito e literatura, Dworkin irá se valer da conhecida metáfora do romance em cadeia, com o objetivo de explicar sua compreensão do *direito como integridade*. No romance em cadeia a figura do julgador assume o papel de um romancista que será responsável pela escrita de um capítulo em uma obra coletiva a se construir, todavia, a essência da obra deve representar a escrita de um único autor.

Nesse horizonte de perspectiva, o primeiro a escrever é aquele que detém maior liberdade de identificação, mas, também, de criação, pois, de acordo com Dworkin (2000, p. 236) “cada romancista, a não ser o primeiro, tem a dupla responsabilidade de interpretar e criar, pois precisa ler tudo o que foi feito antes para estabelecer, no sentido interpretativista, o que é o romance criado até então”, isso quer dizer que o primeiro romancista da cadeia é quem irá criar o gênero que pretende escrever, e nesse momento também está presente a

¹² No entender de Albert Casalmiglia (1992, p. 160), essa noção do direito como prática interpretativa é a arma mais poderosa de Dworkin contra o positivismo, pois ele sugere que “o direito é um conceito interpretativo e que os textos por si só não nos dizem nada”.

¹³ A expressão convencionalismo é utilizada para designar a corrente de pensamento que defende que o direito deve ser encontrado nas convenções do passado. Essa seria para ele uma imagem do positivismo jurídico de Hart. Também podemos verificar a aproximação desse conceito da perspectiva interpretacionista.

¹⁴ A locução interpretacionismo representa uma corrente que se insere na tradição hermenêutica dos Estados Unidos da América, também chamada de originalista/textualista e apresenta-se como uma abordagem que defende a vinculação do julgador ao texto constitucional, à busca pelo sentido da vontade do legislador originário (*framers*) (Ramiro. 2017).

interpretação, por conseguinte, o primeiro romancista cria-interpretando¹⁵ (Dworkin, 2000, p. 236), ao passo que os romancistas (juizes) subsequentes irão interpretar-criando, de tal modo, os julgadores devem ler tudo o que foi escrito por seus predecessores “não apenas para descobrir o que disseram, ou seu estado de espírito quando o disseram, mas para chegar a uma opinião sobre o que esses juizes *fizeram* coletivamente” (Dworkin, 2000, p. 237). Destarte, estaríamos assim diante da integridade do direito, como forma de uma justificativa daquilo que fora feito no passado do ponto de vista da prática institucional.

4 AFINAL, DE QUEM É A VOZ DO DIREITO? NOTAS SOBRE O DISCURSO E O DIREITO

Nessa parte do trabalho, observaremos de forma mais próxima o texto *Aula*, de Roland Barthes, sem com isso ter a pretensão de uma reconstrução do pensamento barthesiano, mas, apenas, o propósito de refletir acerca da relação entre direito e literatura por meio da análise das conexões entre discurso e poder. O escrito em questão trata-se de sua aula inaugural pronunciada em 7 de Janeiro de 1977, para assumir a titularidade da cadeira de semiologia literária do *Colégio de França*. Já nos referimos ao texto barthesiano, em especial ao papel de destaque que o autor francês dá a literatura, ressaltando que essa última contém em sua essência todas as possibilidades dos outros saberes, o que para as pretensões já expostas se apresenta muito interessante, sobretudo, pelo fato do universo do discurso jurídico estar bem próximo ao poder. Nesse tópico em específico, o problema estará centrado nas relações entre discurso, direito e poder; dessa forma, o texto de Barthes se oferece como referência fecunda para a reflexão que se propõe e, no mais, pela possibilidade de um diálogo crítico com posições contemporâneas da teoria do direito que pretendem pensar o sistema jurídico via a construção de *teorias discursivas do direito*. A semiologia de Barthes pode ser compreendida como uma análise crítica do discurso, uma vez que sua obra tematiza a afinidade entre este e o poder, para além de uma cogitação sobre a linguagem como um sistema de regras abstrato. O pensamento barthesiano é influenciado por diversos autores, em um primeiro momento “pela lingüística saussuriana, mas também pela antropologia estrutural e pelo marxismo” (Ribeiro, 2004, p. 83). Pode ser incluído, em outro momento, dentro dessa constelação de precursores Michel Foucault, a quem, nas palavras de Barthes (1998, p. 9) “sou ligado por afeição, solidariedade intelectual e gratidão, pois foi ele quem se dispôs a apresentar à Assembléia dos Professores esta cadeira e seu titular”.

¹⁵ De acordo com Dworkin (2000, p. 237) “isso deve ser interpretação em um estilo não subordinado à intenção porque, pelo menos para todos os romancistas após o segundo, não há um único autor cujas intenções qualquer intérprete possa, pelas regras do projeto, considerar como decisivas”.

Não obstante, devido às inúmeras referências do pensamento barthesiano, suas reflexões sofrem modificações ao longo do tempo. Em um primeiro momento de seu trabalho, as pesquisas parecem mais próximas do referencial de Ferdinand Saussure e da *lingüística geral*, por meio da influência de Louis Hjelmslev. Doravante, Barthes já se aproxima de uma análise do poder e encontra o estruturalismo como limite e, para enfrentar o problema, o pensador francês irá se valer do pensamento marxista. A ruptura com o estruturalismo se dá na década de 1970, pois “ele rompeu definitivamente com o estruturalismo e redefiniu alguns dos pressupostos do marxismo ortodoxo [...]. A reviravolta no pensamento barthesiano é provocada pela obra de um outro marxista: Mikhail Bakhtin” (Ribeiro, 2004, p. 85). Por fim, Barthes irá repensar seu trabalho desenvolvido até então, especialmente a questão discursiva, acrescentando à concepção de discurso construída a partir de Bakhtin as contribuições de Foucault (Ribeiro, 2004, p. 87). Ao que parece, Barthes irá incorporar em suas ponderações fundamentalmente a analítica do poder foucaultiana. O diagnóstico, então, passa a ser o de que o discurso não carrega apenas ideologia no sentido marxiano, mas, do mesmo modo, uma pretensão de verdade universalizante e regradora. Logo, “o fundamental da semiologia é desvendar a relação entre práticas discursivas e os poderes que a permeiam” (Ribeiro, 2004, p. 88), ou buscar compreender as práticas de poder que se formam pelas práticas discursivas. A fim de ilustrar a presença de Foucault, vejamos uma passagem do próprio filósofo francês, em seu *A ordem do discurso*:

suponho que em toda sociedade a produção do discurso é ao mesmo tempo controlada, selecionada, organizada e redistribuída por certo número de procedimentos que têm por função conjurar seus poderes e perigos, dominar seu acontecimento aleatório, esquivar sua pesada e temível materialidade (Foucault, 2013, p. 8).

A mudança de rumos dada por Barthes, ao romper com o estruturalismo, caracteriza uma viragem, igualmente, em toda sua semiologia, que agora será pensada como uma ciência dos signos que está fora da lingüística (Barthes, 1998, p. 30) e, desde então, essa última não irá mais diferenciar língua e discurso (Ribeiro, 2004, p. 89). Acerca do conceito de lingüística, dirá Barthes (1998, p. 30) que:

O objeto da lingüística é sem limites: a língua, segundo uma intuição de Benveniste, é o próprio social. Em resumo, quer por excesso de ascese, quer por excesso de fome, escanifrada ou empanzinada, a lingüística se desconstrói. É essa desconstrução da lingüística que chamo, quanto a mim, de *semiologia*.

Pôde-se ver que, ao longo de toda minha apresentação, passei subrepticamente da língua ao discurso, para voltar, às vezes sem prevenir, do discurso à língua, como se se tratasse do mesmo objeto. Hoje creio realmente que, sob a pertinência que aqui se escolheu, língua e discurso são indivisos, pois eles deslizam segundo o mesmo eixo de poder.

Aproximando-se da analítica do poder foucaultiana, ressalta Barthes (1997, p. 10-11) que o poder é plural. Podemos dizer que as práticas de poder se encontram camufladas em toda e qualquer forma discursiva, mesmo que o discurso tenha seu ponto de partida de um lugar aparentemente fora de relação com o poder (Barthes, 1997). Portanto, ao levarmos em consideração essa vinculação do pensamento barthesiano ao de Foucault, podemos pensar a reflexão de Barthes, via as conexões entre *direito e literatura*, como outra maneira de meditar sobre a analogia entre direito e discurso e, sem receio de uma atitude arbitrária, como forma de uma aproximação crítica com as contemporâneas *teorias discursivas do direito*, representadas especialmente por Jürgen Habermas - haja vista que o pensador frankfurtiano dedica um capítulo de sua obra *Der Philosophische Diskurs der Moderne*¹⁶ ao pensamento foucaultiano¹⁷ - e com desdobramentos em *teorias da argumentação jurídica* que sejam orientadas pelo conceito de razão prática, como a de Robert Alexy¹⁸.

Ora, um exame do discurso como o que pretende Barthes é bastante conveniente como contraponto crítico às *teorias discursivas do direito* na exata medida em que se busca um padrão de racionalidade (*racionalidade prática*) que pretende senão se colocar fora de relação com o poder, ao menos almeja uma maneira de neutralizá-lo no que diz respeito a sua utilização estratégica (*ação que visa fins*). Em apertada síntese, podemos dizer que a intenção de Habermas é uma reconstrução da racionalidade e do discurso filosófico da modernidade, com o intuito de salvaguardar esse projeto filosófico e a superação do modelo pautado no paradigma individualista da consciência, tendo uma proposta fundamentada em uma perspectiva *intersubjetiva e comunicativa*. Por conseguinte, Habermas tem por escopo reconstruir os pilares da racionalidade científica pela via comunicacional, orientada pela ética do discurso, isto é, por meio de uma racionalidade que visa o consenso e que tem por condão obstaculizar a pretensão colonizadora da razão estratégica. O modelo da razão comunicativa que surge como uma proposta de teoria social levará em consideração o direito - em idos da década de 1990 do século passado -, com a publicação por Habermas de *Faktizität und Geltung*¹⁹, aparecendo como uma das possibilidades de fundamentação das *teorias*

¹⁶ Discurso filosófico da modernidade.

¹⁷ De acordo com Oswaldo Giacoia Junior (2013, p. 21): “Não obstante essa constante perda de oportunidade de diálogo, em seus últimos cursos e escritos não publicados em vida o próprio Foucault reconheceu a proximidade de suas pesquisas filosóficas com o trabalho realizado pela teoria crítica da Escola de Frankfurt, à qual o nome de Habermas está inequivocamente associado”.

¹⁸ Cabe considerar que podemos falar em *teorias da argumentação jurídica*, pois, não existe apenas a perspectiva de Alexy e podemos citar como outros modelos de abordagem do complexo problema da argumentação os nomes de Aluis Aarnio (*On Legal Reasoning*) e Aleksander Peczenick (*Reasoning on legal reasoning; The basis of legal justification*), por exemplo.

¹⁹ *Facticidade e Validade* (tradução no Brasil como *Direito e democracia*).

discursivas do direito, notadamente as que trabalham com o conceito de racionalidade prática em conjunto com a ideia de democracia. Nesse sentido, diz Alexy (2010, p. 128) que:

A teoria do discurso do direito de Jürgen Habermas tenta demonstrar que e como os conteúdos ideais do princípio do discurso podem ser realizados no quadro institucional de um sistema jurídico. O resultado é uma teoria do estado constitucional democrático, cuja ideia fundamental é a associação e autodeterminação de consortes jurídicos livres e iguais. Essa teoria é, de longe, mais do que uma mera aplicação da teoria do discurso ao direito. A teoria do discurso exige, por um lado, de fundamentos internos da teoria, a institucionalização de um sistema jurídico. Por outro, permanece o direito positivo dependente da teoria do discurso, se legalidade deve ser unida com legitimidade. Assim, reconciliam-se ideal e realidade²⁰.

Não se quer aqui defender a hipótese de que Habermas desconsidera a instância de existência do poder. Pelo contrário, ele compreende a instância do poder político e almeja um diagnóstico crítico de sua esfera de atuação, a saber: o modelo de racionalidade subjetivista que visa fins prejudica o desenvolvimento (aprendizagem) moral dos implicados. É a partir de tal diagnóstico que o pensador alemão irá refletir sobre a possibilidade de neutralização da atuação do poder por meio do *discurso intersubjetivo* e da ética discursiva. Aqui é importante considerar uma forte objeção que Habermas opõe a arqueogenealogia de Foucault no seu livro *Discurso filosófico da modernidade*:

Enquanto os implicados se entendem como sujeitos que se referem a partir de critérios universais de validade, a objectos em geral, sem ter conseguido transcender o horizonte transparente do seu mundo, o arqueólogo, que vem de fora, põe entre parênteses esta autocompreensão. Voltando às regras que constituem o discurso²¹ ele assegura-se dos limites do universo discursivo cuja forma é *limitada* por aqueles elementos que são *excluídos* inconscientemente como heterogêneos. Nessa medida as regras constitutivas do discurso funcionam também como mecanismo de exclusão. O que é excluído de cada discurso, é que torna possíveis as relações específicas que têm valor universal no discurso, ou seja, as relações sujeito-objecto, para as quais não há alternativa. [...]

Sob o olhar cínico do genealogista o iceberg põe-se em movimento: as formações discursivas deslocam-se, misturam-se, sobem e descem. O genealogista explica estas subidas e descidas com o auxílio de inúmeros eventos e de uma única hipótese – a hipótese segundo a qual a única coisa que perdura é o poder que volta sempre a aparecer sob máscaras novas na mudança dos processos de subjugação.

²⁰ Não se ingressará aqui na análise das questões problemáticas da teoria discursiva do direito de Habermas e da teoria de Alexy, especialmente na questão da teoria do caso especial, por não ser esse o objeto da presente investigação.

²¹ A respeito das regras do discurso, Habermas destaca em sua obra *Consciência moral e agir comunicativo* “[...] Atenho-me, por simplicidade, ao catálogo dos pressupostos argumentativos levantado por R. Alexy. No plano lógico-semântico, as seguintes regras podem ser tomadas como exemplos:
A nenhum falante é lícito contradizer-se;
Todo falante que aplicar um predicado **f** a um objeto **a** tem que estar disposto a aplicar **f** a qualquer outro objeto que se assemelhe a **a** sob todos os aspectos relevantes;
Não é lícito aos diferentes falantes usar a mesma expressão em sentidos diferentes. (Habermas, (2003, p. 110).
A partir de tais regras Habermas elabora o princípio do discurso (*D*) que enuncia que serão válidas as normas de ação das quais todos os possíveis concernidos puderam dar seu assentimento, como participantes de um circuito ideal de fala e de discursos racionais (Habermas, 2003, p. 142).

A longa transcrição se justifica por proporcionar uma visão da objeção de Habermas à proposta arqueogenealógica foucaultiana, que parece servir de fundamento para as reflexões de Barthes em sua *Aula*. Um dos problemas geralmente apontados na proposta habermasiana está ligado à carga *ideal* de seu projeto, especialmente no que diz respeito à imagem do *circuito ideal de fala*. Igualmente, mesmo que se leve em consideração a crítica idealista lançada contra a proposta de Habermas, não é aceitável dizer que esse autor irá negar a esfera estratégica do poder, mas, sim, que sua pretensão é a de pensar uma forma de neutralizá-lo quando de sua atuação instrumental, o que pode significar uma maneira de *resistência* ao próprio poder. Em termos foucaultianos a toda prática de poder corresponde uma forma de resistência, o que poderia possivelmente aproximar as perspectivas teóricas desses autores²². Referida aproximação é importante no contexto dessa investigação, pois Barthes, próximo do pensamento foucaultiano da primeira fase, em que o filósofo francês concedia certo privilégio à literatura²³, irá apostar nessa última como uma maneira de resistir às práticas instrumentais da racionalidade estratégica, inclusive as discursivas, que são bem representadas pela tradição do direito (Barthes, 1997).

O pensador francês afirma que existe um potencial crítico, emancipatório ou de forças libertárias na literatura, na medida em que ela é capaz de deslocar a ordem do discurso e da linguagem (Barthes, 1997, p. 17). A essas forças da literatura Barthes (1997, p. 18) se refere com três conceitos gregos, a saber: *Mathesis* que indicaria a possibilidade da literatura assumir muitos saberes, o que a aproximaria de uma reflexão sobre o real; *Mimesis* indicando a pretensão que a literatura tem de uma representação do real, uma vez que “acredita sensato o desejo do impossível”, apresentando essa função - aparentemente contraditória - como função utópica; *Semiosis* que consistiria em “jogar com os signos” (Barthes, 1997, p. 28). Aproximando discurso (língua) e poder, Barthes é capaz de afirmar o *fascismo* presente na linguagem, uma vez que a língua obriga a dizer. Nas palavras de Barthes (1997, p. 14):

²² Para Oswaldo Giacoia Junior (2013, p. 22) “tendo em vista uma referência comum à filosofia como crítica do presente e autocrítica da razão instrumental, tanto as reservas de Habermas em relação à arqueologia e à genealogia foucaultiana quanto possíveis linhas de convergência entre o pensamento dos dois autores podem ser colocadas sob uma perspectiva mais fecunda, levando-se em conta a tese do último Foucault a respeito da historicidade do universal, um conceito que emerge do programa crítico de Kant”.

²³ Na fase arqueológica do pensamento de Foucault há um interesse do filósofo francês pela literatura, especialmente pelos escritos que trabalham a presença da loucura, como os de Blanchot, Bataille e Roussel. Nessa fase Foucault irá explorar a hipótese do não pertencimento, de exclusão da “vizinhança necessária entre palavra e silêncio, escritura e morte, obra e erosão, literatura e desmoronamento, experiência de desamparo e colapso do autor” (Pelbart, 2015, p. 28). No entanto, Peter Pelbart (2015, p. 29) destaca que com início da fase genealógica Foucault já começa a se questionar se o lugar da *exterioridade*, onde o homem não existe mais, mas sim o ‘isso que fala’ (o autor), e que serve de contestação a sociedade moderna já não está para ser capturada na medida em que “ao reaver o espaço de circulação social e de consumo, talvez a escritura, recuperada pelo sistema, tenha sido vencida pela burguesia e pela sociedade capitalista, deixando de ficar ‘de fora’, não mais conservando sua exterioridade” (Pelbart, 2015, p. 29).

Mas a língua, como desempenho de toda linguagem não é nem reacionária, nem progressista; ela é simplesmente: fascista; pois o fascismo não é impedir de dizer, é obrigar a dizer.

Assim que ela é proferida, mesmo que na intimidade mais profunda do sujeito, a língua entra a serviço de um poder. Nela infalivelmente, duas rubricas se delineiam: a autoridade da asserção, o gregarismo da repetição.

Nessa medida não é possível pensar a esfera discursiva longe de uma relação com o poder e tudo o que essa expressão pode representar, inclusive, suas pretensões de atuação em forma de uma racionalidade colonizadora e, do ponto de vista de Barthes (1997, p. 15), no âmbito discursivo servidão e poder se confundem. Por conseguinte, é preciso buscar uma instância em que se possa pretender desvencilhar-se de qualquer relação com o poder para pensar formas de resistência a esse último, o que parece possível para Barthes no universo literário. Dessa maneira, afirma Barthes (1997, p. 16) que:

Mas a nós [...] só resta, por assim dizer, trapacear com a língua, trapacear a língua. Essa trapaça é salutar, essa esquiva, esse logro magnífico que permite ouvir a língua fora do poder, no esplendor de uma revolução permanente da linguagem, eu a chamo, quanto a mim: *literatura*.

Não podemos desconsiderar que a instância da juridicidade se pretende uma ciência, ao menos desde o final do século XIX e, no século XX, talvez tenha alcançado o ponto mais significativo de tal ambição com a proposta de uma teoria pura do direito feita por Hans Kelsen. Por ciência – particularmente as ciências humanas - podemos entender, dentro do ponto de vista teórico de Barthes e Foucault, um discurso sobre a verdade que produz efeitos de poder. Em nosso contexto social há uma forma discursiva de produção da verdade que é regulamentada por regras que irão autorizar o reconhecimento ou não de determinado discurso como científico, o que acarreta os já mencionados efeitos de poder, inclusive com a exclusão de alguns saberes do *status* de pertencimento à verdade. Logo, as aspirações de cientificidade do universo e do discurso jurídico o atrelam ao poder. Barthes aposta nas possibilidades libertárias da literatura como uma maneira de resistir aos efeitos das práticas de poder, dado que a literatura tem a capacidade de assumir muitos saberes, de maneira até certo ponto enciclopédica, vale dizer, “a literatura faz girar os saberes, não fixa, não fetichiza nenhum deles” (Barthes, 1997, p. 18).

Portanto, parece que tal linhagem investigativa pode muito contribuir para uma maneira diferente de abordagem do jurídico, quando se coloca como objetivo a construção de uma saber jurídico que se pretenda crítico, pois “a literatura trabalha nos interstícios da ciência” (Barthes, 1997, p. 18), o que abriria um horizonte teórico para um repensar as relações do direito com o poder, fazendo com que a teoria do direito consiga uma análise crítica de seus próprios fundamentos dogmáticos ao estabelecer as condições de possibilidade para a constituição de um discurso jurídico emancipatório, que não se preocuparia em dizer que sabe de alguma coisa, mas que sabe algo sobre as coisas (Barthes, 1997, p. 19) e,

principalmente, que pode contribuir - como a literatura que “sabe muito sobre os homens” (Barthes, 1997, p. 19) - para uma reconstrução das práticas humanas que em algum momento irão fazer parte do discurso e do universo jurídico.

6 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Diante do que restou dito até aqui, as investigações que aproximam direito e literatura revelam-se como um caminho promissor para a reflexão crítica em torno da juridicidade. Além disso, a literatura apresenta um potencial emancipatório com elementos libertários enquanto uma perspectiva que se constrói desvinculada das aspirações científicas de poder, tornando-se o complexo da prática discursiva e escrita capaz de fornecer uma crítica do *sujeito* e de suas *instituições*.

Ao se considerar a reflexão semiológica barthesiana em conjunto com a possibilidade epistêmica de vinculação entre *direito* e *literatura*, pode-se refletir criticamente acerca do universo discursivo e sua relação com o poder e, ainda, sobre as implicações que tal relação acarreta para a esfera do direito. Dessa maneira, podemos pensar em uma hipótese que tenha capacidade de meditar sobre as relações do direito com o poder, com o viés de uma análise crítica dos fundamentos dogmáticos da juridicidade.

Assim, poder-se-ia estabelecer um horizonte de perspectiva para a construção de um saber crítico a respeito do pensamento jurídico tradicional, que provoca a opacidade das relações de poder e acarreta o afastamento dos juristas no que diz respeito a uma melhor compreensão de seu papel e do significado do direito no contexto societário. Destarte, o que se pretende é um melhor diagnóstico das práticas de poder subterrâneas que envolvem o universo discursivo e também do direito, a fim de que possamos pensar a respeito de táticas de *resistência* ao poder que pretende instrumentalizar a forma jurídica a fim de manter ativas estruturas e métodos de dominação.

REFERÊNCIAS

AGAMBEN, Giorgio. O que é um dispositivo? *In: AGAMBEN, Giorgio. O que é o contemporâneo? E outros ensaios*. Chapecó-SC: Argos, 2009. p. 25-55.

ALEXY, Robert. *Direito, razão e discurso*. Trad. deLuís Afonso Heck. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010.

BARTHES, Roland. *Aula*. Trad.de Leyla Perrone-Moisés. São Paulo: Cultrix, 1997.

CAMPBELL, Tom. El sentido del positivismo jurídico. *Doxa. Cuadernos de Filosofía del Derecho*, Alicante, n. 25, p. 303-331, 2002.

CHUEIRI, Vera Karam de. Direito e Literatura. In: BARRETO, Vicente de Paulo. *Dicionário de filosofia do direito*. Rio de Janeiro;São Leopoldo: Renovar;Unisinos, 2006.

DWORKIN, Ronald. *Uma questão de princípio*. São Paulo: Martins Fontes, 2001.

FOUCAULT. Michel. Linguagem e literatura. In: MACHADO, Roberto. *Foucault, a filosofia e a literatura*. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 2001.

FOUCAULT. Michel. A linguagem ao infinito. In: FOUCAULT. Michel. *Ditos & escritos III - Estética: literatura e pintura, música e cinema*. Trad. de Inês Autran Dourado Barbosa. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2006.

FOUCAULT. Michel. Verdade e poder. In: FOUCAULT. Michel. *Microfísica do poder*. Trad. de Roberto Machado. Rio de Janeiro: Graal, 2010.

FOUCAULT. Michel. Genealogia e poder. In: FOUCAULT. Michel. *Microfísica do poder*. Trad. de Roberto Machado. Rio de Janeiro: Graal, 2010.

FOUCAULT. Michel. *A ordem do discurso*. Trad. De Laura Fraga de Almeida Sampaio. São Paulo: Loyola, 2013.

GIACOIA JUNIOR, Oswaldo. Foucault. *Em tempo*, Marília, v. 6, p. 9-19, 2004.

GIACOIA JUNIOR, Oswaldo. O discurso e o direito. In: FONSECA, Ricardo Marcelo (org.). *Direito e discurso: discursos do direito*. Florianópolis: Fundação Boiteux. 2006.

GIACOIA JUNIOR, Oswaldo. Sobre Jürgen Habermas e Michel Foucault. *Trans/Form/Ação*, Marília, v. 36, p. 19-32, 2013.

GODOY, Arnaldo Sampaio de Moraes. *Direito & Literatura: ensaio de síntese teórica*. Porto Alegre: Livraria do Advogado. 2008.

GODOY, Arnaldo Sampaio de Moraes. *Direito e literatura. Os pais fundadores: John Henry Wigmore, Benjamin Nathan Cardoso e Lon Fuller*. Disponível em: <https://egov.ufsc.br/portal/sites/default/files/anexos/25388-25390-1-PB.pdf>. Acesso em: 12 out. 2022.

GONZÁLEZ. José Calvo. Constitucional Law en clave de teoría literária. Un guía de campo para el estudio. *Italian society for law and literature- ISLL*, v. 2, p. 1-9, 2009.

GONZÁLEZ. José Calvo. Derecho y literatura. La cultura literaria del derecho. *Italian society for law and literature - ISLL*, v. 3, p. 1-12, 2010.

HABERMAS, Jürgen. *O discurso filosófico da modernidade*. Trad. De Ana Maria Bernardo e outros. Lisboa: Publicações Dom Quixote. 1990.

HABERMAS, Jürgen. *Teoria de La acción comunicativa I: racionalidad de la acción y racionalización social*. 4. ed. Madrid: Taurus, 2003a.

HABERMAS, Jürgen. *Teoria de La acción comunicativa II: crítica de razón funcionalista*. 4. ed. Madrid: Taurus, 2003b.

HABERMAS, Jürgen. *Consciência moral e agir comunicativo*. 2. ed. Trad. de Guido A. De Almeida. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 2003c.

KELSEN, Hans. *Teoria pura do direito*. Trad. De João Baptista Machado. São Paulo: Martins Fontes. 1991.

MAGRIS, Claudio. Los poetas fueron los primeros legisladores. *Diario ABC*, Madrid, fevereiro de 2006.

MATOS, Andityas Soares de Moura Costa. Um alerta de Sêneca: o direito como distopia e a desumanização das ordens jurídicas. *Phronesis*, Belo Horizonte, n. 4, p. 37-54, 2008.

OST, François. El reflejo del derecho en la literatura. *Doxa, cuadernos de la Filosofía del Derecho*, n. 29, p. 333-348, 2006.

PELBART, Peter Pál. Fala dos confins: o lugar da literatura na obra de Foucault. *Revista Cult*, São Paulo, p. 27-30, 2015.

PINO, Dino del. Prefácio. In: TRINDADE, André Karam; GUBERT, Roberta Magalhães; COPETTI NETO, Alfredo (org.). *Direito & Literatura: reflexões teóricas*. Porto Alegre: Livraria do Advogado. 2008.

RADBRUCH, Gustav. *Filosofia do direito*. Trad. De Marlene Holhausen. São Paulo: Martins Fontes. 2004.

RAMIRO, Caio Henrique Lopes. Direito, Hermenêutica constitucional na América: em defesa da função política do direito a partir da teoria da integridade e do critical legal studies. *Revista Culturas Jurídicas*, v. 4, n. 9, p. 308-334. 2017.

RIBEIRO, Ana Paula Goulart. Discurso e poder: a contribuição barthesiana para os estudos da linguagem. *Revista brasileira de ciência da comunicação*, São Paulo, v. XXVII, n. 1, p. 79-93, 2004.

SAMUEL, Geoffrey. Is law a fiction?. In: DEL MAR, Maksymilian; TWINING, William. *Legal fictions in theory and practice*. London: Springer, 2015.

SANSONE, Ariana; MITICA, M. Paola. Diritto i Letteratura. Storia di una tradizione i stato dell'a arte. *Italian society for law and literature - ISLL*, p. 1-10, 2008.

SILVEIRA, Lauro Frederico Barbosa da. Semiótica peirceana e produção poética. *Trans/Form/Ação*, n. 6, p. 13-23, 1983.

SILVEIRA, Lauro Frederico Barbosa da. Pensar é estar em pensamento. In: SILVA, Dinorá Fraga da; VIEIRA, Renata (org.). *Ciências cognitivas em semiótica e comunicação*. São Leopoldo: Editora da Unisinos, 1999.

SILVEIRA, Lauro Frederico Barbosa da. Habermas lendo Peirce. In: *Trans/form/ação*. Marília, v. 36, n. 1, p. 33-44, 2013.

TRINDADE, André Karam; GUBERT, Roberta Magalhães. Direito e literatura: aproximações e perspectivas para se repensar o direito. In: TRINDADE, André Karam; GUBERT, Roberta Magalhães; COPETTI NETO, Alfredo (org.). *Direito & Literatura: reflexões teóricas*. Porto Alegre: Livraria do Advogado. 2008.

TUZET. Giovanni. Diritto e letteratura: finzioni a confronto. *Italian society for law and literature - ISLL*, v. 2, p. 1-23, 2009.

WARAT, Luís Alberto. Saber crítico e senso comum teórico dos juristas. *Seqüência*. Florianópolis. v. 3, n. 5, p. 48-57, 1982.

Idioma original: Português

Recebido: 04/05/21

Aceito: 08/11/22