

Revisitando François OST: O Congresso e outros Contos Jurídicos

Revisiter François OST: Le Congress et autres Contes Juridiques

MARIA CELESTE CORDEIRO LEITE DOS SANTOS¹
Pontifícia Universidade Católica de São Paulo

MARILENE ARAUJO²
Pontifícia Universidade Católica de São Paulo

Resumo: Anteriormente estudada a obra: *Jurisfictio*, e suas intersecções entre Direito e Literatura, foi apresentada em nosso Curso da Disciplina : Filosofia do Direito “*Da Pirâmide a Rede, estudos sobre o ordenamento jurídico e a dialética de François Ost*”, no Projeto de Internacionalização -PIPRINT da PUC-SP em parceria com o jurista, filósofo e dramaturgo belga François Ost, professor emérito na Université Louvain- Saint -Louis aos alunos de graduação e pós-graduação (Mestrado e Doutorado) em Direito, durante o ano de 2023. O objetivo visado, através das reflexões agudas e eruditas de Ost, ofereceu aos estudantes esclarecimentos jusfilosóficos sobre problemas jurídicos tradicionais, mobilizando a consciência jurídica transdisciplinar sob a via da utopia criativa dos contos jurídicos. Revisitando os ensinamentos ministrados e como produto da exitosa pesquisa é publicada pela Editora Lefebvre Dalloz o livro: *Le Congress Et Autres Contes Juridiques*- Paris, 2024. Apresentar a obra como experiência de pensamentos em um laboratório jurídico é o objeto deste artigo. A metodologia empregada é híbrida, de caráter descritivo- bibliográfico- explicativo, com a aplicação da Tópica aristotélica para o constante questionamento.

Palavras-Chave: Contos Jurídicos; Direito; *Jurisfictio*; Literatura; Técnicas

Abstract. Previously studied, the work: *Jurisfictio*, and its intersections between Law and Literature, was presented in our Discipline Course: Philosophy of Law I, From the Pyramid to the Network, studies on the legal system and dialectics by François Ost, in the Internationalization Project -PIPRINT at PUC- SP in partnership with Belgian jurist, philosopher and playwright François Ost, professor emeritus at Université Louvain-Saint-Louis to undergraduate and postgraduate students (Masters and Doctorate) in Law, during the year 2023. The objective pursued, through Ost's acute and erudite reflections, offered students jus-philosophical clarifications on traditional legal problems, mobilizing transdisciplinary legal awareness through the creative utopia of short stories legal. Revisiting the teachings taught and as the final product of the successful research, the book is published by Editora Lefebvre Dalloz: *Le Congress Et Autres Contes Juridiques*- Paris, 2024. Presenting the work as an experience of thoughts in a legal laboratory is the object of this article. The methodology used is hybrid, descriptive-bibliographic-explanatory in nature, with the application of the Aristotelian Topic for constant questioning.

Keywords: Law; Legal Stories; Literature; *Jurisfictio*; Techniques

¹ Pós-Doutora em Psicologia Clínica pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUC-SP). Doutora em Direito pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUC-SP). Doutora em Ciências da Religião pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUC-SP). Professora na Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUC-SP). Email: mccsantos@pucsp.br.

² Doutora em Direito pela Pontifícia Universidade São Paulo (PUC-SP). Mestre em Direito pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUC-SP). Coordenadora da Revista Internacional de Vitimologia e Justiça Restaurativa do Grupo de Pesquisa da Faculdade de Direito da Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUC-SP). Email: maraujo@aasp.org.br.

INTRODUÇÃO

“Era uma vez o Direito... (François Ost)”

Fazer direito contando histórias, essa é a aposta do terceiro livro de contos jurídicos de François Ost: *Le Congrès et Autres Contes Juridiques*, Paris, Dalloz, 2024, que explora todas as variedades do gênero narrativo: o conto histórico, a narrativa autobiográfica com acentos de realismo mágico, o romance satírico do campus, a crônica judicial comprometida, a fábula poética.

A experiência começou em um programa de colaboração internacional triangular (*Jurifictio. Uma forma de contar o direito*), iniciado pela Faculdade de Direito da Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (professoras Maria Celeste Cordeiro Leite

dos Santos e Marilene de Araujo), com a aprovação de seu diretor e atual Reitor Vidal Serrano, o apoio do professor Silvio Luís Ferreira da Rocha, Coordenador do Programa de Estudos Pós-graduandos em Direito da PUC-SP, a Universidade Nacional do México (professor Oscar Torres) e a Universidade de Louvain- Saint-Louis, Bruxelas (François Os). A restituição dos contos elaborados pelos alunos e orientados pela professora Livre Docente em Direito, Maria Celeste Cordeiro Leite dos Santos e corrigidos pelos professores internacionais, se deu em um ato público por ocasião do Simpósio Internacional em 20 de outubro de 2023, na Faculdade de Direito da PUC-SP. O primeiro conto citado é da pena de Maria Eduarda da Silva Costa, o segundo de Rodrigo de Araujo e o terceiro de João Vitor Capparelli de Castro. Foi um ano de intensos trabalhos e afincos de todos os envolvidos.

Como nos dois livros precedentes: *Si le droit m'était conté* (Paris, Dalloz, 2019) e *nouveaux contes juridiques* (Paris, Dalloz, 2021) as narrativas são históricas, como o dossier do *processo de Sócrates*. Não obstante, o terceiro livro assume certo grau de maturidade pela convergência tanto dos juristas como dos literatos, que em diálogo interdisciplinar, estudam o imaginário para construir um novo objeto de pesquisa: o *direito imaginado*.

São “Sete histórias que fazem pensar sobre a lei, sacudindo seus códigos. Os dois primeiros textos reabrem o julgamento de Sócrates: Atenas o condena em 399 a.C., a Fundação Onassis o absolve em 2012- quem está certo? E o que Sócrates teria pensado dessa democracia bem-intencionada que o reabilita?”

O terceiro texto narra um Congresso Jurídico internacional que acumula todos os erros do politicamente correto; até o momento em que Mariem, uma jovem pesquisadora mauritana,

embaralha as cartas.

O que o Pequeno Príncipe teria pensado se tivesse desembarcado conosco durante o episódio “COVID”? Sem dúvida, ele teria ficado surpreso com as tautologias (“É preciso o que é preciso”, “À guerra como à guerra”, etc.) que formulamos na época para não nos questionarmos muito antes...

É legítimo trocar um humanitário belga, detido no Irã, por um terrorista iraniano preso na Bélgica? O Tribunal Constitucional responde a essa pergunta. Justine (juiz imaginário) vive dentro desse julgamento que ganhou as manchetes na primavera de 2023,

Para sua última aula, um professor de direito conta a história de um professor que está fazendo sua última aula... Esse abismo lhe garantirá uma forma de sobrevivência?

O mesmo professor faz seu último exame. Quando a espreita a sonolência, um estudante consegue surpreendê-lo- e se tudo começar de novo?”.

François Ost trouxe para o direito contribuições no campo do direito e literatura, sobretudo, da *jurisfictio*. A *jurisfictio* é uma ficção capaz de mobilizar a consciência jurídica sobre a via da utopia criadora. A codificação da realidade pelo direito não resistiria sem a literatura, que libera os possíveis. Ela é uma prática complexa e de delicada, se baseia na inspiração e no trabalho imaginário, deve garantir suas bases no campo factual, no conhecimento das realidades sociais e dos dados jurídicos, ao mesmo tempo que aborda questões éticas estranhas ao trabalho doutrinário clássico.

Costuma-se, ao se discutir sobre Filosofia moral, indicar exemplos acerca do que se deve ou não fazer, ou sobre dilemas com que confrontam as pessoas que se introduz em esquemas lógicos: *P* deve efetuar a ação às razões *r1, r2...rn*; ou por razões opostas. Em lugar dessas inferências, a Literatura pode ver-se como um *espelho* em que se refletem cenários vivazes, personagens ricamente descritos, caracterizações reveladoras em seu entorno. Esta é a primeira lição que a Literatura compartilha com o pensamento normativo.

O resultado é a demonstração das relações entre direito e literatura, uma articulação que possui intersecções comuns convergentes e divergentes, fronteiras permeáveis, analisadas nos capítulos que seguem.

1 O CONGRESSO E OUTROS CONTOS JURÍDICOS

Prólogo
FRANÇOIS OST

São Paulo, 20 de outubro de 2023, em um dos auditórios da Faculdade de Direito da Pontifícia Universidade Católica de São Paulo: duzentos estudantes se aglomeraram para compartilhar a leitura e narrativa de contos jurídicos. Esta sessão é o ponto alto de uma experiência pedagógica iniciada alguns meses antes: foi demandado, ao final do curso a tradução de uma questão jurídica de forma narrativa ficcional. O público estava em suspense, o instante era mágico. A realidade brasileira desfilou diante de nossos olhos, de acordo com as narrativas, os formidáveis contrastes de uma nação desigual, os desafios de um país jovem, os escândalos de uma natureza virgem e mártir – os estudantes afirmaram tudo isso e muito mais graças aos contos. E, porque eram juristas, eles desprezaram o direito *imaginado, esquarterjado, reivindicado ignorado, desprezado* e ainda assim, reivindicado o direito no horizonte da esperança, o direito na vanguarda das lutas. (tradução livre).

Com estas belas palavras Ost, exprime seu espanto e exorta a sagacidade e qualidade de percepção filosófica moral e jurídica de nossos alunos que submeteram seus textos a douta avaliação. Contos jurídicos e lendas retratam a realidade brasileira ...

Destaca a Constituição Federal de 1988, que garante o *direito à cultura* e o acesso às fontes de cultura nacional, além de incentivar a valorização e a difusão das manifestações culturais, dedicando no Título VIII, *Da Ordem Social*, Seção II, do Capítulo III, dois artigos: 215-216, que regulam os direitos culturais como um patrimônio cultural do povo brasileiro. O termo plurissignificativo: cultura, de origem latina *colere*, está ligado ao cultivo da terra – plantação, criação e cultivo. Perpassam também as ideias de hábitos e conhecimentos (culto-erudito-inculto-analfabeto).

Neste sentido, a cultura não parece ser a propriedade de um indivíduo, mas uma qualidade de uma coletividade – franceses, brasileiros, representada por uma atividade artística. A cultura é instituída como ordem simbólica. A ordem simbólica consiste na capacidade humana de dar às coisas um sentido que está além de sua presença material. A linguagem é permeada de símbolos. O que denominamos símbolo é um termo, um nome ou mesmo uma imagem que pode nos ser familiar na vida cotidiana, embora possua conotações especiais além do seu significado evidente e convencional. Implica alguma coisa vaga ou oculta para nós.

Ost denota que a filosofia do direito trabalha com inferências e esquemas, mas também com alto nível de abstração e generalidades ao formular juízos normativos. E prossegue:

(...) De manhã, no mesmo recinto, proferi uma palestra sobre o tema “Por que escrever sobre contos jurídicos?” Eu havia comentado eruditamente os ensinamentos de Paul Ricoeur: “o símbolo (mas também o conto em geral) faz pensar”; e “a história, entre a descrição e a prescrição”, a ficção que faz a ponte entre as descobertas factuais e as normas.

E eis que, agora este ensinamento tomou forma aos olhos de todos: os alunos

demonstraram a relevância de suas análises, melhor eles os executaram, os tornaram vivos, operacionais. Quando os abismos se cruzam entre a lei (o Brasil tem uma das Constituições mais generosas do mundo) e o seu território (o Brasil, país maravilhoso, é também o país de guerras urbanas permanentes, 60.000 mortes por ano, (estatísticas em 2022, indicavam 45.000 mortes), a Amazônia é em grande parte uma terra sem lei), quando, portanto, o abismo parece intransponível, e que os juristas poderiam definitivamente desistir, resta a narrativa para lançar pontes sobre o vazio. Uma ideia de ponte, uma projeção normativa. Às vezes, era uma aporia (o conto de um professor de direito constitucional que se muda para uma *favela* e percebe a ineficácia dos textos); outras vezes um personagem de ficção, Caramelo, ele é um menino ou aquele cachorro vira-lata que pulula aqui?) que dizia o escândalo de um direito equivocado (enganoso); às vezes ainda era uma narrativa realista sugerindo uma reforma legislativa urgente (um advogado que relata os efeitos perversos da legislação brasileira relativa à adoção: sua lentidão leva a uma multiplicação de adoções disfarçadas sob uma forma de estabelecimento de uma filiação real, elas próprias consideradas crimes quando muitas vezes correspondem a atos altruístas atos e acordos não lucrativos com a mãe biológica). Sob pena desses estudantes, a literatura, a grande literatura, foi por vezes mobilizada; não de forma pedante e erudita, mas simplesmente nutritiva - assim Kafka e seus personagens que buscam desesperadamente o acesso ao juiz, e, então, a filosofia, a de Schopenhauer, por exemplo, e o seu ouriço cujo medo faz arrear as espaldas, como faz com os humanos. O sopro do imaginário banhava a sala naquele dia; um imaginário que, paradoxalmente, nos permitiu reconectar-nos com a realidade. Disse a mim mesmo que naquele momento, pela magia do conto, estes estudantes eram realmente juristas: não apenas técnicos competentes, mas autores responsáveis- sem dúvida que também eles não esquecerão estes momentos (tradução livre)³.

Confortado pela multiplicação de experiências desse tipo, e graças ao apoio da editora Dalloz, Ost apresenta sua terceira obra de contos jurídicos. Como os precedentes assume a forma de uma coletânea de histórias de muitos gêneros, mas todas inspiradas pelo desejo de discutir o papel do direito na sociedade.

2 RESPONDENDO ALGUMAS DAS QUESTÕES FORMULADAS

2.1. Direito e Literatura. Por que de uma aproximação narrativa do Direito?

“Nenhuma filosofia, nenhuma análise, nenhum aforismo, por mais profundos que sejam, pode comparar-se em intensidade, em plenitude de significado com uma história bem contada”⁴ (H. ARENDT, 1986).

Contar o direito para o compreender melhor, contextualmente, como um objeto cultural e não apenas como um conjunto de normas. Quais são as convergências e diferenças entre

³ OST, François. *Le congrès, et autres contes juridiques*. Dalloz: Paris. 2024

⁴ ARENDT, Hannah, *Da humanidade em 'tempos sombrios'. Reflexões sobre Lessing*", em *Vies Politiques*, Paris, Gallimard, 1986.

direito e literatura, norma e narrativa? Dominar as diferenças entre direito da literatura, o direito na literatura, o direito como literatura e o direito através da literatura é nosso objetivo.

No direito da literatura se estuda como a lei e a jurisprudência abordam o fenômeno da escritura literária tratando de um enfoque transversal que reagrupa temas de vários ramos do direito. No direito como literatura, o discurso se supõe a aplicação dos métodos da crítica literária ao direito. Esse é um enfoque predominante nos Estados Unidos. O jurista aparece como um “artista da linguagem”⁵ estando consciente do carácter construtivo e fictício das interpretações que propõe.

O direito na literatura explora como a literatura contribui na formulação e elucidação de questões importantes da Justiça, do Direito e do Poder. Uma de suas abordagens são as narrações de instituição que criam significados sociais, engendrando novos mundos -*nomos*- um universo de narrações e prescrições de uma civilização jurídica. O direito através da literatura mostra "como a ficção pode mobilizar a consciência jurídica sobre a via da utopia criadora"⁶, podendo assumir a forma de diferentes gêneros literários, como um conto.

Escrever contos jurídicos não é uma atividade vã, nem ilusória como pensam aqueles que se opõem ao direito e à ficção. Haveria, por um lado, o como se do conto (era como se ...), o imenso domínio dos sonhos, o jogo da imaginação, o prazer da ficção, e por outro lado, o “assim – é assim!” » da lei, o império da regra, a gravidade da restrição, a inconveniência da sanção.

Contrariamente a estas ideias preconcebidas, o desafio da minha abordagem é negar esta oposição. A lei, deve ser reconhecido, vem da ficção (ex *fabula ius oritur*), e não do fato, como aprendem os juristas nas bancadas da universidade (não há fatos brutos, apenas fatos narrados), e lá retorna: mal decretada, a norma, apropriada por seus destinatários, é reelaborada em mil histórias singulares, que em breve os tribunais terão de conhecer, dando origem a outras regras que, por sua vez... Quanto aos juristas, séculos de positivismo fizeram-nos esquecer que eram contadores de histórias; mas, nos seus melhores momentos, é lembrado pelos litigantes, que conseguem evocar a vida sob o texto da norma, ou pelos professores de direito que explicam aos seus alunos a gênese histórica de uma instituição, a relevância social de um procedimento, ou até o parlamentar, que, para convencer as pessoas da necessidade de reforma, sabe contextualizar a lei.

⁵ WHITE, James Boyd, *The Legal Imagination*, Chicago, The University of Chicago Press, 1972, p.24.

⁶ Ost, François, *Préface, Dites-moi ce que vous lisez ...* In: François Jongen/Koen Lemmens (Hg.): *Droit et Littérature*. Limal: Anthemis 2007, S. 13–29.

“Para mim, uma história jurídica faz você pensar sobre a lei.”

2.2. O “Fortuna do Mar. Para que serve o Direito?”⁷

Foram crônicas de uma catástrofe anunciada, o naufrágio do *Amoco Cadiz*, em março de 1978. Um navio petrolífero de propriedade da Amoco, após um acidente ocorrido em 16 de março de 1978, a 3 (três) milhas da costa da França, gerou um dos maiores desastres ambientais em razão de um grande derramamento de petróleo. No Fortuna do mar, conto inspirado em fatos, “tudo pode acontecer; um furo no casco, uma abordagem, um incêndio, um naufrágio, uma tempestade violenta.

Antigamente, isto se referia aos piratas, hoje isso pode designar também os petroleiros sob a bandeira da conveniência. *Amoco Cadiz* lança luz crua e contrastada sobre uma catástrofe, de um lado a impotência do direito, e, por outro lado, o uso da bandeira de conveniência⁸ para registro de navios que estão abaixo do padrão de fiscalização exigido pela União Europeia. Força do Direito, quando se obtém justiça em face de uma empresa americana que o faturamento representa um quarto do orçamento anual da França.

O acidente pode provir do acaso ou má sorte, mas também de políticas irresponsáveis. Em 1984, no caso “*Amoco*”, a decisão permitiu contornar a ficção da personalidade moral e sancionar os verdadeiros responsáveis. Em 1989, no naufrágio, um *Exxon Valdez* se choca com a costa do Alasca e causa um dos maiores desastres ambientais, as vítimas se inspiram nesta ficção. Mas foi em 2012, que a Corte de cassação francesa reconheceu o “dano ecológico”. A dignidade das vítimas revela um combate pela integridade do oceano, narrado no conto de François “a Fortuna do Mar”. As perguntas surgidas no conto, nos levam à reflexão. Afinal: para que serve o direito? Devemos temer que o direito seja contornado? Devemos esperar a força do direito para obter justiça? A inadequação do direito à realidade é uma fatalidade? Quais as forças imaginativas do direito?⁹

2.2.1. Diante dos desafios contemporâneos, o que esperar da lei?

O que é o direito: uma ordem normativa vinculante e autônoma, ou um produto cultural

⁷ OST, François. Si le droit m’ était conté..... Paris: Dalloz. 2019.

⁸ É um registro do navio mercante em um Estado que não seja o do proprietário.

⁹ OST, François. Si le droit m’ était conté..... Paris: Dalloz. 2019. P. 131-132

resultante das relações de poder que prevalecem na sociedade? Que objetivos persegue?

2.2.1.1. Para que serve o direito?

Ao refletir sobre Direito e Literatura e jurisfictio uma pergunta é latente: *Para que serve o direito?* François Ost explica e responde à questão recorrendo a uma análise filosófica, comprometida com o ideal humanista. Com a obra “Para que serve o direito? Usos, funções, finalidades”¹⁰, o jurista conclui 40 anos de vida acadêmica formal. O livro é uma síntese do lugar do direito na sociedade contemporânea, em meio a um diálogo com a filosofia política, a moral e a literatura.

François deixa a seus sucessores um estado da arte do Direito e com o recurso da dialética interliga os três pontos fundamentais da questão sobre usos sociais, funções jurídicas, no sentido de técnica jurídica, e finalidades ético-políticas do Direito. Cada uma das noções tem numerosas nuances, mas a distinção mais importante diz respeito aos propósitos. Os propósitos podem ser extrínsecos e intrínsecos, sendo as primeiras externos ao direito, tais como: justiça, a democracia, a manutenção da ordem, a defesa do proletariado. Já os fins intrínsecos, por outro lado, visam a forma como o direito coloca as suas funções técnicas a serviço deste ou daquele fim extrínseco que decidimos perseguir.

Este é o percurso em torno da utilidade do direito e literatura, através dos contos aparecem os seguintes efeitos:

- a) estabelecer uma “forma mínima de reconhecimento recíproco”¹¹,
- b) colocar a relação social “num outro palco, o de “ser considerado justo”” e tornar todos “virtualmente justicáveis”¹², responsáveis.

Ao adentrarmos no universo de uma odisseia com a perigosa aventura de Ulisses nas fronteiras do mundo conhecido, como a navegação entre Carídis e Cila, por exemplo, busca-se uma terceira via que será a de um lugar habitável para os seres humanos. O herói regressa para a sua pátria original, lembrando sempre do valor de sua herança: o dever de lealdade. Essas são as ilustrações dos propósitos intrínsecos do humanismo jurídico, a importância da

¹⁰ OST, François *A quoi sert le droit ? Usages, fonctions, finalités*, coll. Penser le droit, Bruxelles, Bruylant, 2016.

¹¹ OST, François, *A quoi sert le droit ? Usages, fonctions, finalités*, coll. Penser le droit, Bruxelles, Bruylant, 2016, p.41.

¹² OST, François, *A quoi sert le droit ? Usages, fonctions, finalités*, coll. Penser le droit, Bruxelles, Bruylant, 2016, p.41-42.

democracia e da justiça, portanto, "a vocação dos mitos fundadores é lançar luz sobre as situações estruturais que continuam a surgir. Dessas lições extraídas da mitologia, afirma-se que o ideal humanista continua a ser, apesar dos obstáculos e fantasias atuais, o estímulo necessário na luta pelo reinado do direito e pela sua mediação entre a força e o bem.¹³

A reflexão de Ost também passa pela análise filosófica em uma perspectiva analítica, apesar de sua “preocupação com a interdisciplinaridade e abertura às ciências sociais”, mantém o compromisso em evidenciar o próprio papel estruturante da disciplina filosófica e do direito e os seus efeitos epistemológicos que não vão exclusivamente no sentido de um conhecimento realista dos fenômenos de transição para o direito. Assim, os usos observados são analisados conforme os valores esposados pela lei, “que faz parte do fenômeno do direito, mesmo que o ideal seja apenas parcialmente realizado na realidade”.¹⁴

2.2.1.1.1 Os Usos do Direito

Nos vários usos a que as leis estão sujeitas, tanto por parte das autoridades - autores públicos - como dos indivíduos - autores privados – e, considerando os interesses que residem nestes usos, podem ocorrer obediência ou desvios dos propósitos esperados. Os desvios da obediência esperada podem desdobrar na desobediência civil, forma, por exemplo, de desobedecer à lei para promover um ideal de Lei. Na mesma linha de raciocínio, se tem o abuso do uso da lei e *privilegio lege*. Assim, "os governantes, bem como os governados, podem, conforme as suas estratégias e os seus interesses, mobilizar o direito – que é, ao mesmo tempo, ameaça e recurso, arma e escudo – nos mais diversos sentidos, inclusive para legitimar atos que o contrariem.¹⁵” .

2.2.1.1.2 As funções

As funções permeiam a fase da secundariedade do direito: “o vínculo social nunca é

¹³ OST, François, *A quoi sert le droit ? Usages, fonctions, finalités*, coll. Penser le droit, Bruxelles, Bruylant, 2016, 338

¹⁴ OST, François, *A quoi sert le droit ? Usages, fonctions, finalités*, coll. Penser le droit, Bruxelles, Bruylant, 2016, p.27-28.

¹⁵ OST, François, *A quoi sert le droit ? Usages, fonctions, finalités*, coll. Penser le droit, Bruxelles, Bruylant, 2016, p-8.

natural ou originalmente legal, surgindo uma necessidade de segurança e sustentabilidade”¹⁶. Enquanto dupla institucionalização, o direito tanto duplica, como instituição secundária, como excede, ao complementar as instituições sociais preexistentes. As funções podem ser ordenadoras ou primárias, tais como normas e valores. As funções secundárias fazem, ao mesmo tempo, o enquadramento, a identificação, o arquivamento e a arbitragem, tecendo, deste modo, vínculos, limites e medidas.

As funções primárias orientam normas e valores, por meio da *codificação*, concebendo forma jurídica a diferentes tipos de normas sociais. Também realizam a ancoragem, com um certo número de valores fundadores da sociedade. O Direito integra, simultaneamente, um número muito grande de normas sociais, entre as quais deve operar diferentes tipos de arbitragens necessárias à sua coexistência funcional. No papel de ancoragem, “o social nutre a lei que, por sua vez, torna visível e reforça o social”¹⁷.

Dentro das funções secundárias, o enquadramento é o trabalho de definição, qualificação e formulação conceitual. A identificação faz a verificação de fontes válidas do direito e de competência dos atores para criá-las, revogá-las ou modificá-las. Já o arquivamento realiza o trabalho de armazenamento e comprovação de fatos e atos jurídicos. Por fim, a arbitragem é o julgamento e aplicação de sanções.

Ainda, as macros funções realizam o trabalho de tecelagem e limites das *fronteiras*. Ao fazê-lo, é “a medição do social”, *uma medição* que assume, em primeiro lugar, a forma de levantamento *quando* a lei seleciona os comportamentos desejados ou proibidos e, em seguida, a forma de calibração, *por* ocasião do caso particular, a rigidez de um pode ser compensada pela flexibilidade do outro.

E assim, no conto “Solange B., infanticida? François narra um drama de um caso particular, quando Solange mata seu próprio clone. “Matar seu próprio clone, que, ainda por cima, é equipado de uma inteligência artificial, seria homicídio, um infanticídio, ou destruição de uma entidade não humana? Doze homens e mulheres debatem o assunto”. Manchete de jornais, o caso estava no tribunal há meses e mobilizava redes sociais com abaixo assinados com milhares de assinaturas: “Não toque na minha quimera” ou “Cyborg, meu irmão”. Os opositores gritavam: “Paremos os doutores Frankenstein. “As mais altas autoridades morais do

¹⁶ OST, François, *A quoi sert le droit ? Usages, fonctions, finalités*, coll. Penser le droit, Bruxelles, Bruylant, 2016, p.47.

¹⁷ OST, François *A quoi sert le droit ? Usages, fonctions, finalités*, coll. Penser le droit, Bruxelles, Bruylant, 2016p. 230.

país, a Academia de Ciências, as federações patronais e sindicais – o próprio Dalai Lama, entrevistaram no debate; a opinião dos melhores especialistas científicos havia sido solicitada. Dando crédito a essa opinião, trata-se de nada menos que o sentido da noção de humanidade que estava em jogo.”¹⁸

O julgamento aconteceu e a deliberação dos jurados foi lida, porém, as indagações persistem: matar o seu clone é um homicídio, infanticídio, ou destruição de uma entidade não humana? Que definição tem a humanidade? Qual a personalidade que o direito atribui aos robôs dotados de inteligência artificial?¹⁹

2.2.1.1.3 Finalidade

Quanto à finalidade, há três intrínsecas que são distintas das finalidades extrínsecas. As finalidades intrínsecas ao Direito são aquelas atribuídas somente quando se subordinam às suas funcionalidades do Direito. Este enfoque é normativista. As três finalidades intrínsecas perseguem a democracia, a justiça e o ideal humanista e “devem definir um equilíbrio social geral com vocação operacional capaz de ser imposto por uma restrição controlada geradora de confiança, e passível de ser questionada, pelo menos até certo ponto, no âmbito de determinados procedimentos”²⁰. Seria aqui saber como o *modus operandi* do direito se coloca a serviço da democracia, da justiça e da instituição da humanidade.

Porém, não só o Direito poderia perseguir tal finalidade, a política também poderia fazê-lo, assim François reconhece que nenhuma dessas três finalidades, consideradas isoladamente, é específica do direito”. Entretanto, explicar a especificidade do direito é reconhecer o vínculo dialético que une as três finalidades. Ao mesmo tempo, as finalidades precisam estar equilibradas.

O Direito visa uma formulação, sempre segundo, a técnica, e um equilíbrio geral de interesses e valores sociais em conflito. Este equilíbrio é capaz de ser aplicado, e para tanto, pode ser utilizado o constrangimento - uma restrição regulada. Ao mesmo tempo, todo esse arcabouço é suscetível de voltar a ser discutido no âmbito de procedimentos regulados. Assim, o equilíbrio só existe “com vista à sua implementação orientada pelas outras duas dimensões

¹⁸ OST, François. Si le droit m’ était conté..... Paris: Dalloz. 2019. P. 49.

¹⁹ OST, François. Si le droit m’ était conté..... Paris: Dalloz. 2019. P. 96.

²⁰ Ost, François, *A quoi sert le droit ? Usages, fonctions, finalités*, coll. Penser le droit, Bruxelles, Bruylant, 2016. P. 338.

de aplicação e revisão”. O constrangimento não diz respeito a qualquer força, mas a um “poder de coerção como parte de um compromisso social geral e capaz de controlar, ou mesmo de questionar”. O questionamento, que constitui o terceiro propósito, só é compreendido “num determinado quadro institucional e pressupõe, conformidade com procedimentos específicos.”²¹

O equilíbrio geral, com vocação operacional, é alcançado tanto por leis como por convenções e decisões judiciais e diz respeito tanto ao direito nacional como ao direito global. Mas, para além do equilíbrio geral, a arbitragem pressupõe tensão, conflito. E pensar em equilíbrio é pensar que há forças antagônicas em ação que fazem sentido contrário. Assim, “só enquanto conseguiu dar forma e substância ao conflito, em dar palavras às injustiças e aos desequilíbrios, é que o direito terá uma oportunidade de buscar uma solução duradoura”.²² Isto remota à ideia de uma dialética fundamental que “atribui ao direito a finalidade de assegurar a mediação entre, o equilíbrio de poder e a lógica do interesse e os valores e as diversas concepções da boa vida. “Menos sublime que a ética, menos cínica que a política, o Direito opera, esforçando-se, com o mesmo gesto, por “civilizar” a força e por “realizar” (tornar reais) os ideais normativos que a sociedade persegue.”²³ A lei tende a impor limites ao poder, mas sem os neutralizar. Pelo contrário, ao “institucionalizar a sua expressão e o seu confronto”, garante a sua visibilidade e mesmo a fecundação mútua, ao mesmo tempo que garante que um não usurpa o outro e que ele próprio não se submete ou não a um, ou outro, enquanto “nunca pretendendo prescindir do poder, nem esgotar as exigências éticas”. O equilíbrio geral tem como DNA o símbolo da balança e persegue a mensuração, o equilíbrio de interesses.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

François Ost explica que “pela primeira vez, estamos considerando o cenário de uma sociedade pós-jurídica”, em que “o direito teria se dissolvido num oceano de normatividade indistinta”²⁴. Mas, pensar o direito é lembrar que ele é antes de tudo uma produção cultural.

²¹ OST, François, *A quoi sert le droit ? Usages, fonctions, finalités*, coll. Penser le droit, Bruxelles, Bruylant, 2016. Pp. 337

²² OST, François, *A quoi sert le droit ? Usages, fonctions, finalités*, coll. Penser le droit, Bruxelles, Bruylant, 2016. Pp. 393

²³ OST, François *A quoi sert le droit ? Usages, fonctions, finalités*, coll. Penser le droit, Bruxelles, Bruylant, 2016339

²⁴ OST, François, *A quoi sert le droit ? Usages, fonctions, finalités*, coll. Penser le droit, Bruxelles, Bruylant, 2016, p.1.

Para além do sistema de normas, um conjunto de procedimentos, um arranjo de instituições, o Direito é uma representação do mundo. O Direito é uma narração inspirada em práticas que têm referências em um imaginário específico, ficcional, mas que transbordam dali convicções éticas e de intuições factuais compartilhadas ²⁵.

O direito pela literatura nos faz avançar e discutir teses jurídicas, questionando o direito sobre sua natureza, função e valores, em que o direito é posto em narrativa. Em sua natureza prescritiva, o direito recorre às narrativas com inúmeras histórias tecidas por ficções e papéis atribuídos. As narrativas literárias, gradualmente, são interpretadas pelos seus personagens, pelo seu público, pelo leitor, podendo interagir no mundo da realidade, constituindo fronteiras permeáveis entre o direito e a literatura de forma performativa. Enfim, não podemos esquecer que em qualquer obra do escritor está, antes de qualquer coisa, o escritor. Aceitamos que mais além da ficção que nos conta Ost em seus contos, a algo que é real: a vida de seu autor, o escritor.

REFERÊNCIAS

- ARENDDT, H. Da humanidade em 'tempos sombrios'. Reflexões sobre Lessing", em **Vies Politiques**, Paris, Gallimard, 1986.
- CASTORIADIS, Cornélius. **A instituição imaginária da sociedade**. Tradução Guy Reynoud. 2. ed. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1982.
- OST, François, *Préface, Dites-moi ce que vous lisez ...* In: François Jongen/Koen Lemmens (Hg.): **Droit et Littérature. Limal**: Anthemis 2007.
- OST, François. **Si le droit m' était conté.....** Paris: Dalloz. 2019.
- OST, François. **Le procès de Socrate. Bruxelles**: Éditions Samsa, 2023.
- OST, François. **Le congrès, et autres contes juridiques**. Paris: Dalloz. 2024
- VIEHWEG, Theodor. **Topica y Jurisprudencia**. Madrid, Taurus, 1964.
- WHITE, James Boyd, **The Legal Imagination**, Chicago, The University of Chicago Press, 1972.

²⁵ CASTORIADIS, Cornélius. A instituição imaginária da sociedade. Tradução Guy Reynoud. 2. ed. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1982.