



UNIVERSIDADE FEDERAL DA BAHIA
FACULDADE DE DIREITO
PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO EM DIREITO

PEDRO DE OLIVEIRA DUARTE

**OS JUÍZES DE *SOUTH PARK*:
UM ESTUDO ANALÓGICO ENTRE SUA TRAGICOMÉDIA E A
IMAGEM JENGA DO DIREITO**

Salvador

2022

PEDRO DE OLIVEIRA DUARTE

**OS JUÍZES DE *SOUTH PARK*:
UM ESTUDO ANALÓGICO ENTRE SUA TRAGICOMÉDIA E A
IMAGEM JENGA DO DIREITO**

Dissertação exigida como requisito parcial de conclusão do curso de Pós-Graduação *stricto sensu* de Mestrado em Direito da Universidade Federal da Bahia

Orientador: Prof. Dr. Daniel Oitaven Pearce Pamponet Miguel

Salvador

2022

Dados internacionais de Catalogação na Publicação (CIP)

D812 Duarte, Pedro de Oliveira
Os juízes de *South Park*: um estudo analógico entre sua tragicomédia e a
imagem jenga do direito / por Pedro de Oliveira Duarte. – 2022.
103 f. : il.

Orientador: Prof. Dr. Daniel Oitaven Pearce Pamponet Miguel.
Dissertação (Mestrado) – Universidade Federal da Bahia, Faculdade de
Direito, Salvador, 2022.

1. South Park (Programa de televisão). 2. Direito e arte. 3. Desconstrução
(Filosofia). 4. Reconhecimento (Direito). 5. Juízes - Comédias. I. Miguel,
Daniel Oitaven Pearce Pamponet. II. Universidade Federal da Bahia -
Faculdade de Direito. III. Título.

CDD – 340.1

*Aos muitos que sentam na mesa de minha alma,
E à Ianaê e ao Péricles, ouvintes assíduos de cada um deles.*

AGRADECIMENTOS

À **minha família**, em especial **meus pais**, Ianaê de Oliveira e Péricles Duarte; a quem amo intensamente. Obrigado por todo carinho, apoio e, principalmente, pela dedicação. Por diversas vezes, os dois pararam tudo o que estavam fazendo para me escutar falar sobre este trabalho, com a finalidade de ter ideias. Juntos, ambos são a melhor equipe de suporte, tanto emocional, quanto racional;

Aos **meus amigos**, os **irmãos** que a vida me deu. Em especial: Gabriel Avelar, Gabriel Campos, Jonh Lemos, Marcus Vinícius Alvarenga e Vitor Benevides. Juntos, os *ligeirinhos* se fizeram presentes em cada apresentação ou palestra das quais participei, a fim de me apoiar. Trata-se de minha torcida fiel, a que sou indefinidamente grato;

Aos **meus professores**. Em especial: Alessandra Pearce, Alessandra Schürig, Antônio Sá, Celso Castro, Marta Giménez, Nelson Cerqueira e Wálber Araújo, por terem acreditado e jamais desistido de mim, irradiando-me constantes oportunidades de amadurecimento e aprendizado;

Ao **meu orientador**, Prof. Dr. Daniel Oitaven; a quem não somente se encaixam as mesmas palavras dedicadas aos meus professores, mas também os seguintes cumprimentos: professor, sem sombra de dúvida, o senhor é a minha grande inspiração acadêmica. No futuro, desejo ser um docente tão incrível quanto você. Foi uma honra ser seu aluno e será um privilégio se, no futuro, possamos trabalhar juntos;

Por fim, não poderia me esquecer, à **Universidade Federal da Bahia (UFBA)** que, nas palavras de Carla Chejolán sobre a universidade pública: “[...] me levantou, me abraçou, me ensinou sonhos coletivos e me transformou para sempre”.

DUARTE, Pedro de Oliveira. **Os Juizes de *South Park***: Um Estudo Analógico Entre sua Tragicomédia e a Imagem Jenga do Direito. Orientador: Daniel Oitaven Pearce Pamponet Miguel. 95 fls. Dissertação (Mestrado em Direito) – Faculdade de Direito, Universidade Federal da Bahia, Salvador, 2022.

RESUMO

O presente trabalho, partindo de uma perspectiva pragmática (voltada para o resultado) e pós-moderna (para além da racionalidade convencional ou cartesiana), tem o objetivo geral de compreender a estrutura jurídica enquanto submersa no oceano da sociedade plural, em que é indiscriminadamente influenciada pelas diversas correntezas discursivas e, embora seja transformada indefinidamente ao longo do tempo, permanece operativa na medida que ampara o contexto social sem perder sua identidade. Dito isso, em face da influência tragicômica de situações e personagens da série animada *South Park* (alinhada a reflexões sobre as teorias do reconhecimento e do teor desconstrutivo presente em algumas variações do movimento Direito e Literatura), a imagem mais precisa para o Direito seria a de uma estrutura amorfa que se transforme ao longo tempo, influenciada que é pela capacidade de mudança do contexto. Para tanto, surge a imagem artístico-narrativa de uma partida de Jenga, a qual é capaz de tangenciar muitas das principais características jurídicas que necessitam de ser trabalhadas, tais como: [1] a questão da contingência do Direito; [2] a existência (ou não) de uma racionalidade transversal interna ao campo jurídico; [3] a possibilidade de desenvolvimento de virtudes éticas do julgador que o auxiliariam no encontro com as nuances do particular e; [4] a natureza da justiça, sendo ela própria também mergulhada no universo plural contemporâneo.

Palavras-Chave: Jenga-Jurídico. *South Park*. Desconstrução. Reconhecimento. Pós-Modernidade.

DUARTE, Pedro de Oliveira. **The Judges of South Park: An Analogical Study Between the Series Tragicomedy and the Jenga Image of Law.** Advisor: Daniel Oitaven Pearce Pamponet Miguel. 95 p. Dissertation (Master's degree in Law) – Faculty of Law – Federal University of Bahia, Salvador, 2022.

ABSTRACT

The present work, starting from a pragmatic and postmodern perspective (that is, result oriented and beyond conventional or Cartesian rationality), has the general objective of understanding the legal structure as it is submerged in the ocean of plural society, in which it is indiscriminately influenced by the different discursive currents and, although it is transformed indefinitely over time, it remains operative insofar as it supports the social context without losing its identity. That said, given the tragicomic influence of both situations and characters from the South Park animated series (aligned with reflections on theories of recognition and the deconstructive content present in some variations of the Law and Literature movement), the most accurate image for Law would be the of an amorphous structure that is transformed over time, influenced as it is by the context's ability to change. In order to do so, the artistic-narrative image of a Jenga game emerges, which is capable of touching many of the main legal characteristics that need to be worked on, such as: [1] the issue of the contingency of Law; [2] the existence (or not) of a transversal rationality internal to the legal field; [3] the possibility of developing some adjudicative ethical virtues that would help the judge in meeting the nuances of the particular and; [4] the nature of justice, being itself also immersed in the contemporary plural universe.

Keywords: Legal-Jenga. South Park. Deconstruction. Recognition. Post-Modernity.

RECURSO VISUAL

Ao leitor que, a qualquer momento, sentir dificuldade em visualizar algum dos muitos aspectos imagéticos do presente trabalho, foi desenvolvido um vídeo (junto da ilustre artista digital Ingrid Barretto) que certamente o auxiliará! Basta escanear o *QR Code* abaixo.

– Pedro de Oliveira Duarte



SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO: SOBRE DIREITO, <i>SOUTH PARK</i> E... PARTIDAS DE JENGA?	1
2 PARA UM DIREITO VIVO: UMA AFIRMAÇÃO DO REAL ATRAVÉS DA NARRATIVA DO <i>DEVER SER</i> JURÍDICO	10
2.1 DIREITO ENQUANTO LITERATURA: “ERA UMA VEZ” A LEI COMO NARRATIVA.....	11
2.2 ÉTICA DA ALTERIDADE: A DESCONSTRUÇÃO COMO VIRTUDE DO JULGADOR NOS PLANOS HERMENÊUTICO E ARGUMENTATIVO.....	17
2.3 ÉTICA DO CUIDADO: O RECONHECIMENTO COMO VIRTUDE DO JULGADOR NO DISCURSO PROCESSUAL.....	25
3 NARRATIVIDADE <i>VERSUS</i> IMAGINÁRIO: JENGA-JURÍDICO ENTRE PROFESSOR CAOS E GUAXINIM	32
3.1 CREPÚSCULO DOS FRÍVOLOS: OU COMO FILOSOFAR COM UM ROLO DE PAPEL ALUMÍNIO.....	33
3.2 RESPEITE MINHA AUTORIDADE!: OU O ABUSO DA VIOLÊNCIA SIMBÓLICA COMO COSTUME METAFÍSICO.....	40
4 OH MEU DEUS, BALKIN MATOU O KENNY!: A SUPERAÇÃO DA METAFÍSICA PELA DESCONSTRUÇÃO DE FALSAS PRESENÇAS	48
4.1 DESCONSTRUIR NÃO É DESTRUIR [...] ..	48
4.2 [...] MAS TAMPOUCO É RECONSTRUIR.....	55
5 ROBIN E IRIS VISITAM WENDY TESTABURGER: UM DEBATE DOS MOVIMENTOS SOCIAIS CONTRA O ESFORÇO INFINITO	61
5.1 UMA ABORDAGEM CUIDADOSA DO DIREITO: OU COMO LIDAR COM O <i>AUTRE</i> JURÍDICO-LITERÁRIO.....	61
5.2 UMA ABORDAGEM ASSIMÉTRICA DO DIREITO: OU COMO LIDAR COM O <i>AUTRUI</i> JURÍDICO-LITERÁRIO.....	66
6 O QUE APRENDEMOS HOJE: JENGA-JURÍDICO SOB O (NÃO TÃO INOCENTE) OLHAR DAS CRIANÇAS DE <i>SOUTH PARK</i>	71
7 CONCLUSÃO	86
LISTA DE EPISÓDIOS	90
REFERÊNCIAS	91

1 INTRODUÇÃO: SOBRE DIREITO, *SOUTH PARK* E... PARTIDAS DE JENGA?

Para fins deste trabalho, entende-se que direito é arte. Uma qualificação um tanto inusitada para marcar o começo de um texto jurídico, não é mesmo? Para alguns, a estranheza pode soar tão desconfortável que buscarão tratar essa frase como um grande paradoxo, dado que o primeiro dos elementos seria “extremamente rígido”, enquanto o segundo é capaz de uma “liberdade arrebatadora”. Ocorre, porém, que a compreensão do direito *como* literatura tem se tornado cada vez mais popular nas últimas décadas. E como não estaria? São campos gêmeos, embora bivitelinos. Ambos se fundamentam na linguagem, na narrativa e no imaginário, tanto de seus autores, quanto de seus leitores. É claro, a literatura não está preocupada com uma razão prática de sobreposição ou incidência, em que sua estória se encontraria em uma posição de *dever ser*, no entanto, acredita-se que a aplicação de sua particular lógica (comumente mais espetacular, porém afetiva) no campo jurídico não somente tornará a expressão acima menos excêntrica, como também promoverá uma série de mudanças a favor de questões como pluralismo sociocultural, alteridade e complexidade social sob a perspectiva pós-moderna.¹

Tendo em vista a perspectiva supracitada, são estes os **objetivos gerais** desta dissertação: fornecer, antes que uma teoria *do* direito, uma teoria *para* o direito, isto é, tal como um presente da literatura em direção ao campo jurídico, partindo de sua posição de filosofia crítica que, baseada nas situações-problema recorrentes nos episódios de *South Park* e forjada aos moldes dos avanços da pós-modernidade, seja capaz de cultivar virtudes adjudicativas as quais fomentem o equilíbrio tanto na (sempre frequente) questão entre o direito e o reconhecimento², mas também na relação entre hermenêutica e argumentação, principalmente

¹ Os três aspectos são aqui encarados como parte essencial de qualquer teoria jurídica atual que se proponha a enfrentar a contingência do Direito. Nesse sentido, podem ser respectivamente definidos como: [1] a capacidade responsiva da relação direito/sociedade, a qual deve abordar (e saber lidar com) as nuances dos diversos núcleos socioculturais; [2] enquanto se observa o respeito pelas idiosincrasias do outro (levando em consideração a assimetria entre indivíduos); [3] em uma sociedade (enquanto conjunto) que opera com base em um esquema de influências, condições e circunstâncias indeterminável, que excede a compreensão do sujeito e as relações entre indivíduos em direção a um funcionamento operativo das instituições, ambiente dentro do qual se encontra a humanidade.

² O reconhecimento trabalhado sob a lente desta dissertação assume uma dupla perspectiva: [1] eu-outro (entre indivíduo e estrutura jurídica) em que “tem-se em mente a noção de que o reconhecimento no vetor da estrutura para o jurisdicionado é baseado em uma noção de que deve se aproximar através do afastamento, promover uma igualdade para o jurisdicionado através de sua diferença, ou seja, uma equidade” (DUARTE, 2022, p. 285) e; [2] eu-outrem (entre indivíduos), a qual trata-se da “capacidade de gerar eficácia das normas nas vidas de outrem enquanto respeita-se a diferença normativa e hermenêutica que age em função da igualdade através da diferença. Fundamenta-se, então, um novo imaginário jurídico entre os jurisdicionados no qual poderão apoiar sua confiança, um olhar futuro para a noção assimétrica do reconhecimento” (DUARTE, 2022, p. 290). Para um maior aprofundamento acerca da temática aqui desenvolvida, ver também: CERQUEIRA, Nelson; GLICÉRIO, João. *et al. Seminário Internacional “Do paradigma ao paradoxo: o saber científico e seus desdobramentos”*. San Francisco: YouTube, 2021. Disponível em: <<https://www.youtube.com/watch?v=ijq-cgKVUu8>>.

nos chamados *hard e bad cases*³ que tanto parecem dificultar a comunicação *com* (e *no*) jogo jurídico da linguagem. Para além disso, como **objetivos específicos**: [1] procura estimular uma postura ouvinte do direito⁴ através do fomento de uma racionalidade alternativa, baseada nos principais aspectos literários mencionados no parágrafo anterior, a fim de respeitar as nuances do pluralismo cultural através do reconhecimento e; [2] estabelecer uma justiça transcendente como horizonte metanormativo⁵. O primeiro objetivo promoverá saudáveis transformações em todo o campo jurídico, pois uma vez que este passar a considerar a presença autoral-narrativa de seu jurisdicionado como composição de sua própria identidade, também o influenciará, garantindo um poder individual através de sua aproximação que resultará em um ciclo sociológico a favor do crescimento mútuo da sociedade. Enquanto o segundo, possui como foco a submissão do conceito de justiça à mesma lógica adaptativa que o próprio direito (de transformação no tempo e no espaço) tornando-a inatingível em sua completude, porém minimamente tangenciável a cada nova decisão, o que a mantém distante da expectativa, isto é, de uma projeção longínqua que culmina em argumentações que não enfrentam a realidade, além de contrabalancear o natural distanciamento do texto jurídico do mutante contexto social.⁶

Mas por que *South Park* e não qualquer outra série? É simples, assistir a um episódio de *South Park* é uma experiência intensa e complexa para seu espectador. As nuances do programa, voltadas a um humor ácido originado na crítica eschachada ao contexto nocivo dos personagens, sem qualquer dosagem ou pudor, na mais pura exibição da ideia de “rir da própria desgraça”, podem fazer com que determinado público se sinta afetado e queira distância do desenho, ou mesmo até deseje “cancelá-lo”. Porém, inspirada nesta estética deturpada, a qual configura uma peculiar tragicomédia, esta dissertação reforçará o desmonte de algumas construções para alcançar seus objetivos, uma vez que seu público-alvo é justamente aquele que se encontra na

³ Os primeiros descritos por Dworkin (1978, p. 81, Tradução Livre) como: “Quando uma ação judicial específica não pode ser submetida a uma regra de direito clara, estabelecida de antemão por alguma instituição”. Enquanto os segundos são classificados por West (1997, p. 27, Tradução Livre) como aqueles que falham em atender ao “teste do fio de prumo”, isto é, às exigências da consistência institucional (semelhante à integridade de Dworkin) que, quando violadas, fundamentam um criticismo ético com base no que se compreende por justiça: “É justo dizer que o teste do fio de prumo é tão central para nossa concepção de justiça que exemplos flagrantes de falha judicial em cumpri-lo tornam-se não apenas exemplos de *bad cases*, mas, mais revelador, conteúdo para o folclore popular”.

⁴ Em que seus operadores e representantes inseridos no jogo jurídico da linguagem sejam mais acessíveis e atentos a particularidades dialógicas não necessariamente jurídicas, mas que possuem relevância para a questão a ser discutida.

⁵ Isto é, na posição de “um ideal-projecto, que paira permanentemente sobre a intersubjectividade, embora não completamente atingível-realizável”. (GAUDÊNCIO, 2012, p. 179)

⁶ Uma propriedade da escrita muito bem explicada por Ricœur (1986, p. 111, Tradução Livre): “Inicialmente, a escrita faz com que o significado do texto não coincida mais com o que o autor quis dizer. O significado verbal, isto é, textual, e o significado mental, isto é, o psicológico, agora têm destinos diferentes”.

situação trágica a ser abordada e a quem é necessário enviar uma mensagem crítica para que, ao perceberem a quebra de expectativa de seu contexto jurídico paradoxal, sejam capazes de adaptar o direito e seu jogo simbólico-estrutural à realidade social. Dessa maneira, entende-se que o sentimento de revolta surgido da compreensão da tragicomédia “southparkiana”, seja o combustível necessário para o raciocínio crítico aqui desejado. Com isso em mente, foram assistidas as vinte e cinco temporadas até então disponíveis da série animada estadunidense *South Park* (na sua versão original, em inglês) e delas foram extraídos alguns episódios (listados ao final deste trabalho), os quais, submetidos a uma análise contextual, foram utilizados no decorrer do texto como analogias a marcos teóricos, bem como a situações jurídicas paradoxais, passíveis de afirmação pela estrutura jurídica aqui desenvolvida.

Mas e Jenga?⁷ Onde se encaixa o trecho mais controverso (e possivelmente ainda mais confuso) do título deste trabalho? Bem, a primeira das rupturas aqui propostas é o distanciamento de uma imagem estática da estrutura jurídica, voltada exclusivamente para a racionalidade convencional (ou cartesiana, de impulso classificatório e metafísico), a qual afasta da mutabilidade o que supostamente foi estabelecido. Uma lógica triste, de negação da realidade social e que, quando sozinha, torna alheio o universo jurídico para quem mais importa: seus jurisdicionados.

Logo, busca-se uma imagem para o direito que não o separe do mundo da vida e que permita interações de modo a aproximar os impulsos humanos de seus resultados, a fim de que se possa efetivamente enfrentar as idiossincrasias do real. Deste pensamento, surge a imagem de Jenga, aparência que reflete uma analogia ao jogo das Ciências Humanas desenvolvido por Derrida em seu *L'Écriture et La Différence* (1967-b), a qual melhor simboliza o objetivo desta dissertação, através da aplicação da lógica acima prescrita. Nesse sentido, para o pensador nascido na Argélia, o jogo se trata de uma “perturbação da presença”, ou seja, é necessário que haja a compreensão do impacto de influências causado por determinado ente significativo em um sistema de diferenças para que se tenha consciência de suas características, como ao identificar a origem e as idiossincrasias de um terremoto através de suas vibrações no solo. Desse modo, o autor nos leva a um raciocínio fenomenológico, esse que se refere à possibilidade de existência do “ser/ente” através da existência do jogo, tal qual a noção de que a compreensão humana sobre certo objeto não se trata da coisa-em-si, mas das interpretações,

⁷ Trata-se de jogo analógico no qual os participantes montam uma pequena torre com blocos de madeira. Uma vez pronta, cada jogador deve remover uma peça da flexível estrutura em seu respectivo turno e realocá-la ao topo, porém, o jogador que ao remover ou reposicionar uma peça faz com que a torre caia terá, então, perdido o jogo.

ideias e sensações que se originaram na mente através dos impactos deste objeto captados pelo observador no mundo real, afinal “não há verdade fora do texto” (DERRIDA, 1967-a, p. 227, Tradução Livre). Sugere-se, pois, que a existência (ou inexistência) de algo nos é revelada vide as sensações ou efeitos causados por eles ou, ainda, por suas relações em um determinado contexto. Ao prosseguir na visão de Derrida, no entanto, o autor ainda relata duas possíveis “interpretações sobre a interpretação” do jogo das Ciências Humanas: [1] a que insiste em procurar uma verdade perene neste sistema de mudanças e que demonstra um comportamento baseado em escapismo, na esperança de “exilar a necessidade da interpretação” (DERRIDA, 1967-b, p. 427, Tradução Livre) e; [2] a que afirma o jogo e, enquanto exerce sua aceitação, transcende a necessidade humana de combater sua finitude. Dessas visões, irreduzíveis e inconciliáveis para seu autor, depreendem-se as vertentes para as quais, através da escolha, são o foco para a lente do observador das Ciências Humanas. Dito isso, sendo a primeira incompatível com a intenção da exagerada tragicomédia de *South Park* e com o esforço pela mudança, sem qualquer pretensão axiomática, incidente neste trabalho; será a segunda perspectiva, afirmativa e crítica, que funcionará como o principal sustentáculo do entrelaçamento entre as ideias a serem desenvolvidas e o seriado em análise.

Portanto, Jenga (doravante chamado de Jenga-Jurídico) é uma abordagem flexível e que compreende como naturais as mudanças *no* (e *do*) sistema legal e sua relação de interinfluências com outros sistemas, aspectos que surgem das diferentes interações entre o direito e a sociedade que lhe fornece contexto. Ressalta-se, porém, a preocupação deste modelo com o equilíbrio, de forma que não se abandona a necessidade de um complemento dialético derivado da estase e da lógica convencional, mantendo uma estabilidade crucial através da presença da segurança jurídica.

Para melhor visualização, é necessário imaginar os principais elementos que compõem uma partida de Jenga: [1] a torre; [2] os jogadores e; [3] o contexto do jogo, incluindo suas regras e objetivos. Dito isso, é evidente que, sem o contexto do jogo, os jogadores seriam meras pessoas e a torre seria uma simples estrutura aleatória. Enquanto isso, o pensamento contrário possui um efeito muito semelhante, uma vez que, sem um ou alguns de seus elementos, o jogo não faria qualquer sentido. Do mesmo modo acontece nas sociedades, são delas o grande contexto ideológico (incluindo regras morais e objetivos sociais) em que se encontram a estrutura jurídica (a torre) e os cidadãos jurisdicionados (os jogadores) e onde os três elementos mantêm sua constante relação, de maneira interdependente. Ademais, entende-se que da interação dialética entre os dois últimos é de onde surgem os processos, capazes de alterar a

narrativa dos jogadores e a estrutura da torre. Essas alterações, por outro lado, não podem ser frequentes ou súbitas, visto que para que haja a continuidade do jogo, ou seja, sua afirmação, não se pode deixar que a torre do direito colapse por instabilidade de suas peças, configurando um período de completa insegurança jurídica. Alternativamente, alguns poderiam argumentar que para afirmar o jogo bastaria deixar a torre tal como ela está, uma ideia que aqui se compreende como equivocada, tendo em vista a já esclarecida relação de interdependência entre os elementos do jogo, de maneira que ao proclamar a “independência da torre” alterar-se-ia a balança da presença para a moralidade do jogador, devido ao progressivo distanciamento entre o direito e a sociedade.

Após esse momento de situação, os primeiros pontos a serem discutidos neste trabalho são a **metodologia** e seu subsequente **marco teórico**. Como dito anteriormente, ao analisarmos o direito sob a primazia do contexto, esse se torna mais semelhante à arte que à ciência (tal como é compreendida pela modernidade), assertiva que inclui não somente suas estruturas e processos, mas também seus objetivos, tal como o próprio sentido da justiça. É claro, isso não significa que não seja possível estabelecer padrões objetivos para o direito uma vez que, assim como na arte, há como encaixá-lo em cenários históricos e socioculturais, bem como em teias de influências nas quais são possíveis os encontros com estruturas e conteúdos semelhantes que podem ser categorizados em movimentos. No entanto, o argumento aqui desenvolvido não pretende afastar o direito da metodologia científica em si, apenas de sua anacrônica concepção cartesiana que, por sua personalidade reducionista, exclui das Ciências Humanas e Sociais o elemento subjetivo do observador, tão essencial às revoluções desses meios.

De acordo com essa perspectiva, entende-se que a “arte” aqui mencionada adquire um segundo sentido: o de resultado da força ativa (ou melhor, da vontade de potência) dos rebeldes contra o poder repressor da *potestas*.⁸ Uma concepção nietzschiana (2020-b) que tem como base a ideia da presença de forças ativas e reativas inerentes aos indivíduos, as quais guariam suas ações. Enquanto a primeira surge da vontade, a segunda irrompe para conter a primeira, de maneira que as ações ativas são as insurgentes, oriundas da liberdade e dela desejanças, enquanto as ações reativas são subservientes, oriundas da limitação e dela aspirantes. Seja na religião, filosofia, política e até na ciência (incluindo a do direito), a criação de regras e seu distanciamento em um plano metafísico inalcançável com base num raciocínio metodológico trata-se de ação reativa que não só exila a interpretação, como também busca a manutenção de

⁸ Terminologia do Direito Romano, comumente traduzida como “aquilo se está autorizado a fazer”.

um poder estrutural baseado no domínio de suas diretrizes, uma cumplicidade a favor de um império da violência simbólica.⁹

Diante desse mundo que vive em negação às incongruências da vida, o autor vislumbra que existe somente um lugar onde reinam os impulsos ativos: na arte. Esta, não como categoria de um determinado número de práticas, mas como resultado de tudo que é feito com tesão pela vida, desvencilhando-se das amarras que outrora fariam com que não houvesse possibilidade de se chegar onde deseja. *Ipsa facto*, é possível encontrar arte onde menos se espera, até mesmo no direito, um campo (na terminologia de Bourdieu)¹⁰ originalmente formado por quem segue seus instintos reativos.

Com isso em mente, em prol da viabilidade de uma perspectiva inovadora do universo jurídico através da aproximação do elemento subjetivo de seus círculos ontológico e pragmático¹¹, além de efetivar uma construção do direito que vai além da lógica niilista tanto do ambos normativismo quando do funcionalismo¹² (os quais ignoram a presença do presente em prol de uma justiça distante, que excede o esforço possível)¹³, este trabalho se aproxima da noção de anarquismo metodológico, tal como desenvolvido por Feyerabend em seu clássico *Against Method*:

⁹ Segundo o referido sociólogo francês (2014, p. 206, Tradução Livre) tal conceito envolve: “instrumentos estruturados e estruturantes de comunicação e conhecimento através dos quais os ‘sistemas simbólicos’ cumprem sua função política de instrumentos de imposição ou legitimação de dominação, que contribuem para garantir o domínio de uma classe sobre outra”.

¹⁰ De acordo com Bourdieu (2002, p. 114, tradução livre): “a estrutura do campo é um estado de equilíbrio de poder entre os agentes ou instituições engajadas na luta ou, se preferir, de distribuição de capital específico que, acumulado em lutas anteriores, orienta estratégias subsequentes. Essa estrutura, que está no início das estratégias destinadas a transformá-la, está ela mesma sempre em jogo: as lutas das quais o campo é o lugar têm por jogo o monopólio da violência legítima (autoridade específica) que é característica do campo considerado, isto é, definitivamente, a conservação ou subversão da estrutura de distribuição do capital específico”.

¹¹ O sentido aqui atribuído a este binômio está associado a estrutura e prática jurídicas. A primeira faz referência às construções teóricas que condicionam a operacionalidade do sistema jurídico e suas instituições, enquanto a segunda diz respeito ao direito que existe na prática corrente no dia-a-dia. Nesse sentido, a presente dissertação entende que há um problema comunicativo entre esses círculos. Defende-se que, há algum tempo, a estrutura, mergulhada no regime do *logos*, acaba por conceber uma imagem abstrata de “direito” que já não condiz com a realidade, tornando-se, efetivamente, a mera descrição de um ente platônico inalcançável. Enquanto a prática, por sua vez, em face da constante necessidade de eficiência, foca na repetitividade e deixa de se interessar por questões reflexivas que poderiam suscitar transformações benéficas ao caso concreto.

¹² Na terminologia de Castanheira Neves, enquanto o normativismo tem “a norma como *prius*”; uma visão do “direito como *sistema de normas*” e; “o pensamento jurídico como pensamento intencionalmente *referido a normas* e com o objetivo de *aplicação de normas*” (1993, p. 287), o funcionalismo possui “valores ou fins heterônomos [...] como *prius*”; uma visão do “direito como *função, meio ou forma*” e; “o pensamento jurídico funcionalmente convocado pela mediação de *normas-regras*” (1993, p. 289).

¹³ Diante desse trecho alguém poderia se perguntar “mas por que a justiça nesses modelos seria distante?”. Em face de tal questionamento, suscita-se que, em ambos os casos, a condição de possibilidade da justiça é uma “outra sociedade”: para o normativismo, aquela que está no texto, enquanto que para o funcionalismo, aquela que está na dimensão teleológica da interpretação do julgador. Em oposição a essas perspectivas, o trabalho aqui apresentado busca uma justiça que opera com base na sociedade que ocorre no momento da decisão, enquanto consciente que será somente capaz de tangenciá-la minimamente.

Minha intenção não é substituir um conjunto de regras gerais por outro: minha intenção é, antes, convencer o leitor de que todas as metodologias, mesmo as mais óbvias, têm seus limites. A melhor maneira de mostrar isso é demonstrar os limites e até a irracionalidade de algumas regras que ela, ou ele, provavelmente considera básicas. [...] Um anarquista é como um agente secreto que joga o jogo da Razão a fim de minar a autoridade da Razão (Verdade, Honestidade, Justiça e assim por diante).¹⁴ (FEYERABEND, 1993, p. 23, grifo nosso, Tradução Livre)

Depreende-se do excerto, portanto, que se trata de uma epistemologia muito mais coerente com as rupturas propostas por esta dissertação, dado que uma visão como essa valoriza o crescimento através do debate, em detrimento da autoridade de supostas (e distantes) certezas. Desse modo, é possível falar em ciência como dissenso e, com isso, em uma efetiva democratização da polaridade do direito, considerando que sua aproximação do mundo da vida traz efetivo poder de mudança aos jurisdicionados, além de torná-lo progressivamente transformável, o que permite fazer ciência à moda artística de Nietzsche (2020-a, p. 08), em que “é preciso ter o caos dentro de si, para dar à luz a uma estrela dançante”, semelhante ao que sustenta Feyerabend:

Descobrimos, então, que não existe uma única regra, por mais plausível e firmemente baseada na epistemologia, que não seja violada em algum momento ou outro. Torna-se evidente que tais violações não são eventos acidentais, não são resultados de conhecimento insuficiente ou desatenção que poderia ter sido evitada. Pelo contrário, vemos que são necessárias para o progresso.¹⁵ (FEYERABEND, p. 14, 1993, Tradução Livre)

Nesse sentido, a posição de arte aqui assumida para o direito, não somente permite um olhar para a dimensão pré-cognitiva do sujeito observador perante o “algo” observado (isto é, das situações hiper complexas do mundo da vida), como também garante uma estratégia efetiva para o apequenamento de um poder que utiliza de limitações (sejam elas científicas ou ideológicas) para conter os impulsos ativos. Entende-se, pois, que associar o direito a um elemento que não seja o de criação, geraria somente indolência, um sentimento barato de adversidade que culminaria em um espaço de distanciamento do universo jurídico para uma

¹⁴ No original: My intention is not to replace one set of general rules by another such set: my intention is, rather, to convince the reader that all methodologies, even the most obvious ones, have their limits. The best way to show this is to demonstrate the limits and even the irrationality of some rules which she, or he, is likely to regard as basic. [...] An anarchist is like an undercover agent who plays the game of Reason in order to undercut the authority of Reason (Truth, Honesty, Justice, and so on).

¹⁵ No original: We find, then, that there is not a single rule, however plausible, and however firmly grounded in epistemology, that is not violated at some time or other. It becomes evident that such violations are not accidental events, they are not results of insufficient knowledge or of inattention which might have been avoided. On the contrary, we see that they are necessary for progress.

neutralidade que excede sua natureza cultural (considerando que sequer haveria direito se nele não fossem traduzidos os valores).

Mas é claro, existem limitações para essa liberdade. Deve-se lembrar que a pretensão aqui assumida é a de um equilíbrio dançante para a torre de Jenga-Jurídico. Ideia a qual será constantemente lembrada ao leitor no decorrer do texto, em uma indefinida convivência entre termos opostos que simultaneamente se contém, desde a filosofia de Nietzsche (em que seu Dioniso sempre estará acompanhado por Apolo), passando pela tragicomédia de *South Park* (em que Cartman e Professor Caos são as contrapartes necessárias de Guaxinim e Butters), também pela desconstrução e suas limitações, até as virtudes éticas trazidas por West (em que a ética do cuidado anda conjuntamente com a ética da justiça, em todos os momentos do procedimento judicial).

Isso posto, entende-se como necessário um melhor entendimento das divisões feitas ao longo do texto. No capítulo 2, o texto se debruçará sobre três das principais dimensões do campo jurídico (a estrutural, a hermenêutica e a discursiva), a fim de associá-lo à imagem literária aqui nomeada como Jenga-Jurídico e, para além disso, buscará demonstrar os espaços correntes de criação jurídica, a fim de que seja possível vislumbrar uma “vida do direito” que sustente seu (não tão paradoxal) equilíbrio flexível. A partir do capítulo 3, *South Park* ganhará seu espaço neste trabalho. Lá, serão trabalhadas questões que cerceiam o gênero narrativo do direito e serão construídas associações com a série, as quais facilitam o entendimento sobre a realidade da estrutura jurídica com objetivo de torná-la mais acessível a racionalidades alternativas, intrinsecamente ligadas a uma valorização de um *modus operandi* pré-conceitual em certos contextos do direito. Já no capítulo 4, junto da estética da série, buscar-se-á uma melhor compreensão acerca do funcionamento da ética desconstrutiva em textos jurídicos, sob a égide do contexto da virada de paradigma modernidade/pós-modernidade, a fim de que sejam compreendidas suas vantagens e limites. No capítulo 5, sob o prisma de um possível encontro entre três relevantes pensadoras feministas (sendo uma delas de *South Park*), será suscitada um tipo de racionalidade (baseada no reconhecimento) capaz de fundamentar argumentações e discursos jurídicos alternativos, relativamente mais voltados para o cuidado e a percepção de nuances particulares, sempre em prol de um enfrentamento das questões do pluralismo e da alteridade. Por fim, no capítulo 6, será feito um grande arremate de tudo o que foi discutido, a fim de que seja possível debater com maior profundidade as virtudes apresentadas implicitamente ao longo do texto, e fomentar possíveis soluções aos problemas apresentados. Nesse momento, *South Park* ganhará um viés mais pedagógico, em que suas referências serão

feitas com o intuito de facilitar o entendimento das virtudes jurídicas aqui fomentadas. Após isso, restará somente a conclusão e apresentação de resultados.

2 PARA UM DIREITO VIVO: UMA AFIRMAÇÃO DO REAL ATRAVÉS DA NARRATIVA DO *DEVER SER* JURÍDICO

Antes de visitar *South Park*, em face da estrutura aqui proposta, é preciso desenhar o pano de fundo literário que, por suas idiossincrasias, inspira a analogia estrutural da torre em Jenga-Jurídico, principalmente no que diz respeito à vida do direito, isto é, sua transformação no espaço e no tempo enquanto criação simbólica que representa o organismo social no qual está inserido.

A vida do direito está longe de representar esse longo rio tranquilo que muitos imaginam talvez no exterior: nele se agitam forças vivas da consciência social e se enfrentam os mais variados tipos de práticas e de interesses, dos quais somente uma parte conforma-se à norma. (OST, 2008, p. 19)

Quando utilizada por Ost em seu *Contar a lei* (2008), é possível extrair da expressão um vínculo com a capacidade de adaptação do direito a diferentes contextos, uma de suas características enquanto objeto cultural e de representação simbólica. Para o francês, o direito não se resume estritamente ao poder da norma, mas sim ao embate entre esse e outros poderes os quais não podem ser completamente destilados do campo jurídico, dado que, embora não façam parte de sua direta composição enquanto ser, delimitam sua identidade a partir da barreira ontológica em relação ao outro, mantendo sua conexão com elementos de outros campos. Desse pensamento é possível elaborar a transformação do direito em diversos níveis, desde a estrutura legal, passando pela questão hermenêutica, até sua manifestação discursiva, os quais são fatores que influenciam a potência de mutabilidade do direito, enquanto, simultaneamente, são influenciados pela representação simbólica então vigente na sociedade. Com relação a isso, o autor recorre a uma adaptação do trabalho sociológico de Castoriadis acerca do fenômeno do imaginário social, conceituado a seguir:

O imaginário social é, primordialmente, a criação de significações e a criação de imagens e figuras que sustentam essas significações. A relação entre uma significação e seus suportes (imagens ou figuras) é o único sentido preciso que pode ser atribuído ao termo 'simbólico' - e este é o sentido no qual estamos usando o termo aqui.¹⁶ (CASTORIADIS, 1975, p. 324, Tradução Livre)

¹⁶ No original: L'imaginaire social est, primordialement, création de significations et création des images ou figures qui en sont le support. La relation entre la signification et ses supports (images ou figures) est le seul sens précis que l'on puisse attribuer au terme de symbolique ; c'est avec ce sens que ce terme est utilisé ici.

Portanto, é possível discernir uma lógica de transformação em prol da afirmação, a qual se estabelece na progressiva manifestação do tempo presente, em que são edificadas muitas das relações que influenciam e deixam de influenciar o campo jurídico. Compreende-se, pois, que o modelo estético de “direito” aqui denominado de Jenga-Jurídico é o caminho pelo qual esta teoria deve caminhar para melhor entender o ambiente legal em uma perspectiva de afirmação da realidade, com todas as suas incongruências, paradoxos e ausências, a fim de circunscrever a vida do direito de modo que seja mais capaz de lidar com o pluralismo simbólico, sem apelar a uma classificação aterradora que subverte o poder do reconhecimento em prol de uma estabilidade sistêmica que excede desnecessariamente a presença da violência simbólica que se reproduz no imaginário, a ponto de cultivar um academicismo que se preocupa em teorizar sobre a própria teoria e não sobre seus efeitos práticos.¹⁷ Dito isso, porém, é necessário melhor desenvolver algumas ideias, mais especificamente, aquelas que representam a imagem Jenga aqui proposta e suas respectivas relações com o argumento em prol de uma “vida do direito”.

2.1 DIREITO ENQUANTO LITERATURA: “ERA UMA VEZ” A LEI COMO NARRATIVA

Com base no que foi estabelecido anteriormente, é preciso suscitar o primeiro dos eixos teóricos presentes neste trabalho, o qual considera a estrutura do Direito *como* Literatura, tal como é compreendido por François Ost em sua perspectiva única, a qual propõe um viés transformativo da estória jurídica. Para tanto, é preciso começar por assumir que o direito está muito próximo de uma peça teatral, tendo em vista sua relação com ambas escrita e linguagem, bem como com a dimensão comportamental, a qual resulta em performances quotidianas tanto *no* (e *do*) campo jurídico, quanto *no* (e *do*) social. Nesse ínterim, a lei desenvolve um universo à parte da realidade (o *dever ser*), forjado através de regras estabelecidas pelo(s) autor(es), as quais funcionarão como as bases do desenvolvimento narrativo dos personagens ao longo de seu relacionamento com os eventos que vão surgindo, os quais influenciam os indivíduos e o ambiente. Dessa maneira, entende-se a lei como um fator instituído, isto é, pré-estabelecido a atuação dos personagens, os quais devem adaptar-se para se manterem dentro das expectativas literárias, ou seja, coerentes com as possibilidades do universo por eles roteirizado.

¹⁷ Para um maior aprofundamento nesta questão, cf. BOURDIEU, Pierre. *Homo academicus*. Paris: Les Éditions de Minuit, 1984.

No entanto, diferente da literatura convencional, existe um detalhe que altera todo esse arranjo: no direito, os personagens também são os autores da peça.¹⁸ Desta dupla função, abre-se margem para a discussão de dois poderes essenciais ao jogador-jurisdicionado: o imaginário (já apresentado no início deste capítulo) e a narratividade (conceituada mais adiante). Juntos, a dupla compreende diferentes esferas em que há influência do poder transformador do jogador de Jenga-Jurídico. Por conseguinte, sua diferença resta somente em qual dos planos esse último acaba agindo, sendo o imaginário uma influência decorrente da necessidade de adaptação do direito quando comparado aos sistemas externos a ele, no plano da intersubjetividade (inclusive entre campos); enquanto a narratividade decorre do fluxo procedimental, ao ter como molde as necessidades internas do que se convencionou como plano jurídico. Desta diferenciação, porém, mesmo através das características decorrentes de suas respectivas “perturbações na presença”, não é possível deduzir de que “posição” o jurisdicionado está causando a mudança. É fato, enquanto o imaginário trata o cidadão na voz passiva, a narratividade o coloca na voz ativa, mas isso não é suficiente para distinguir o título de autor do de personagem. Exemplo disso, são os *hard e bad cases*, nos quais uma narratividade rebelde de um jurisdicionado é capaz de gerar a autoria de um novo direito. Sem falar das deliberações legislativas que, mesmo que sejam vistas tipicamente como a mais pura forma de autoria da lei, o grupo ali presente também é submetido a um procedimento do direito, de modo que estão, simultaneamente, na posição de personagens.

Portanto, entende-se que esses poderes, proporcionam ao jurisdicionado a mesma característica de uma linha reta que atravessa dois planos: uma posição que permite uma dupla observação do direito, o que acarreta numa capacidade de “ser” fora e dentro dele, simultaneamente. Logo, desta visão de Jano¹⁹ sobre as dimensões jurídicas, depreende-se uma existência pluricontextual do jurisdicionado. Em Jenga, diferente do Hércules de Dworkin e do engenheiro social do Funcionalismo Tecnológico-Social (focados exclusivamente em seus respectivos universos) é preciso estar atento tanto ao micro quanto ao macrocosmo jurídico. Entende-se, nesse sentido, que a compreensão da verdade no direito (pragmática) influencia a

¹⁸ Uma conclusão extraída de um pensamento que leva em consideração o fenômeno da “morte do autor” (em obra de mesmo nome) defendido por Roland Barthes (1968), ideia essa que sustenta uma mudança de paradigma na leitura (e na abstração da arte, em geral) através da interpretação. Isso ocorre de tal modo que o texto (ou a obra) não mais se esgota com a aplicação de sentido fornecida por seu autor e passa a transitar pela interpretação do leitor através de sua percepção única. Com isso em mente, o objeto em questão jamais se “completa”, permanece inexaurível na medida em que são possíveis diversas interpretações sobre seu conteúdo, ainda que haja, de fato, um núcleo sólido de significação que não possa ser completamente desviado.

¹⁹ Trata-se do deus romano das transições e das escolhas, sendo frequentemente representado como possuidor de duas faces opostas, as quais olham simultaneamente para o futuro e o passado ou para fora e para dentro.

do direito (ontológica) e vice-versa, de tal maneira que, para que sejam sustentáveis, devem adaptar-se progressiva e indefinidamente à realidade uma da outra. Tal como defende Balkin:

Sujeito e objeto são mutuamente diferenciados e mutuamente dependentes. As estruturas sociais não podem existir a menos que recebam forma dos pensamentos, ações e crenças dos indivíduos. No entanto, o significado do pensamento, ação e crença individual só pode ser compreendido por referência a uma cultura e suas formas de estrutura social que a acompanham. [...] O pensamento, a ação e a crença individuais não podem ser algo separados da estrutura social objetiva, porque a estrutura social é a fonte de seu significado. Cultura, linguagem, ideologia e outras formas de estruturação social não podem existir à parte do pensamento, ação e crença individuais, porque sem eles não há nada para estruturar, nada de que ser uma estrutura.²⁰ (BALKIN, 1991, p. 13, Tradução Livre)

Dito isso, esse amálgama jurídico-sociológico tanto permitirá melhores analogias entre *South Park* e o universo do direito (vide a semelhança de suas naturezas), quanto endossará abordagem mais detalhada acerca do fenômeno ativo da narratividade, elemento protagonista do indivíduo jurisdicionado. Através dela, Paul Ricœur será adicionado à equação, para que se possa trabalhar a interação entre o sujeito e o direito, por meio de sua ressignificação dialética originada do envolvimento com a estrutura legal, pré-instituída e padronizadora. Como ele bem descreve:

Aquilo que é ressignificado pela narrativa é o que foi já pré-significado no nível da atuação humana. Devemos lembrar que nossa pré-compreensão do mundo de ação sob o regime da *mimese I*, é caracterizada pelo domínio da rede de intersignificações que constituem a *semântica da ação*, pela familiaridade com as *mediações simbólicas* e com os *recursos pré-narrativos* da atuação humana. Estar-no-mundo segundo a narratividade é um estar-no-mundo já marcado pela prática da linguagem relativa a esse pré-entendimento.²¹ (RICŒUR, 1983, p. 122-123, Tradução Livre)

²⁰ No original: Subject and object are both mutually differentiated and mutually dependent. Social structures cannot exist unless they are given form by the thoughts, actions, and beliefs of individuals. Yet the meaning of individual thought, action and belief can only be understood by reference to a culture and its accompanying forms of social structure. [...] Individual thought, action and belief cannot be something separate from objective social structure, because social structure is the source of their meaning. Culture, language, ideology, and other forms of social structuration cannot exist apart from individual thought, action and belief because without them there is nothing to structure, nothing to be a structure of.

²¹ No original: Ce qui est resignifié par le récit, c'est ce qui a déjà été pré-signifié au niveau de l'agir humain. On se rappelle que la pré-compréhension du monde de l'action, sous le régime de *mimésis I*, est caractérisée par la maîtrise du réseau d'intersignifications constitutif de la *sémantique de l'action*, par la familiarité avec les *médiations symboliques* et avec les *ressources pré-narratives* de l'agir humain. L'être au monde selon la narrativité, c'est un être au monde déjà marqué par la pratique langagière afférente à cette pré-compréhension.

Nesse sentido, pode se compreender esse plano jurídico bidimensional em que se situa o jurisdicionado assim como no título de uma das obras de Ricœur: *Du Texte à L'Action* (1986), na qual sua hermenêutica literária se traduz magistralmente na práxis de Jenga-Jurídico. Da interação entre o sujeito intérprete e o objeto interpretado surgem duas linhas de raciocínio que diferem das de Gadamer, enquanto este último trabalha com dois sistemas distintos de apreensão do objeto (um de distanciamento e outro de filiação com relação ao ente observado) em seu *Verdade e Método* (1999), Ricœur desenvolve sua teoria com duas linhas de filiação, com as quais se mantém o fluxo de historicidade e de experiência humana, sendo a primeira delas voltada para o mundo do texto, como uma extensão da realidade (assim como o direito) e a outra para compreensão de si ligada à sua concepção de identidade *ipse*²² como marco da interação subjetiva com a obra (simbolizando a vivência que o jurisdicionado carrega do cotidiano para dentro do sistema jurídico, ocasionando mudanças em ambos os lados). Logo, este ser quimérico, agente enquanto paciente do jogo jurídico, assim como qualquer autor, é capaz de alterar as leis que compõe o universo, mas assim como todo personagem, também sofrerá as consequências desta mudança.

Contudo, ao ter noção de seu poder transformador, como o jurisdicionado pode sequer conceber a ideia da lei como algo instituído? O que o impede de constantemente revolucionar o que está estabelecido? Se é autor enquanto personagem, por que não se está livre para improvisar a qualquer tempo?

É através destes questionamentos em que se percebe a essência desta teoria. Afinal, embora se sustente uma maior liberdade no que diz respeito a hermenêutica e a argumentação (tal como será visto no subtópico a seguir), o processo de edificação da estrutura jurídica está limitado ao que já foi estabelecido: o que contém o poder do “autor-personagem” (ou melhor, do jogador-jurisdicionado), é seu próprio “eu” passado. Os autores do direito são precavidos a tal ponto que, para proteger o que foi estabelecido como justiça no ciclo anterior, desenvolvem regras de confiabilidade e segurança jurídica, as quais garantem que, para que o universo do *dever ser* seja alterado, é necessário que ocorram uma série de eventos, tais como: o devido processo legal, a deliberação em câmara ou até determinando a impossibilidade de que algo seja revogado, por genuína crença que certa regra está no ápice de seu refinamento em matéria de justiça, como ocorre nas cláusulas pétreas.

²² Com base em Ricœur (1990, p. 167, Tradução Livre): “trata-se de conceito de identidade ligado ao ‘quem’, isto é, voltada ao desenvolvimento da personalidade através do tempo e de suas relações com os outros”.

É desse ciclo literário que vive nosso sistema. Uma luta do autor contra uma lembrança de si mesmo, dele contra as consequências do que estabeleceu no passado para que não seja incoerente no futuro. A torre em Jenga é montada pelos próprios jogadores que, posteriormente, deverão enfrentar as consequências das modificações que eles mesmos fizeram. Desse modo, o jogador influencia a torre, sim, mas a torre também influencia o jogador, o qual é forçado a mudar de estratégia ao perceber o que foi pré-estabelecido. Tendo em vista isso, vale ressaltar que ambos os lados do poder bifforme do cidadão são impulsionados pela continuidade cíclica de interações que transformam progressivamente o indivíduo e a torre. Vale ressaltar, ademais, que essa relação está imbuída em um contexto ideológico-social em que existem outros campos, e a estabilidade entre eles é o que dita o fundamento do senso comum, o qual, ao ser alterado (tendo em vista que também transforma e é transformado por esses ciclos e relações), funciona como base para uma deriva ideológica, isto é:

Estilos de argumentação jurídica, teorias do direito e teorias de interpretação constitucional não têm uma valência normativa ou política fixa. Sua valência varia ao longo do tempo à medida que são aplicados e compreendidos repetidamente em novos contextos e situações. Eu chamo esse fenômeno de “deriva ideológica”.²³ (BALKIN, 1993-a, p. 870, Tradução Livre)

Com isso em mente, para que seja possível acompanhar essa movimentação contextual, baseada no distanciamento dos polos de sentido de suas representações iniciais e na irrefreável iterabilidade²⁴ da linguagem, torna-se necessário reavaliar nossas ferramentas de compreensão, adaptando-as às novas possibilidades circunstanciais para uma genuína afirmação da vida e suas nuances, sendo preciso, muitas vezes, desassociar e reassociar representações de seus símbolos ou estes de seus significados. Com base nisso, é possível conceber uma espécie de lente com a qual se enxerga o mundo através de uma perspectiva pré-estabelecida sobre ele, mas que a cada novo momento, em conformidade com o que se compreende como o presente, ela deve ser ajustada, tendo em vista a capacidade de transformação natural do objeto observado que, não

²³ No original: Styles of legal argument, theories of jurisprudence, and theories of constitutional interpretation do not have a fixed normative or political valence. Their valence varies over time as they are applied and understood repeatedly in new contexts and situations. I call this phenomenon “ideological drift”.

²⁴ A iterabilidade é uma propriedade dos signos. Se alguém faz um sinal, pode fazê-lo novamente em outro momento, em outro lugar, em outro contexto. Em um sentido simples, as palavras são como sinais. Somos capazes de nos comunicar porque podemos usar palavras e combinações de palavras repetidamente. Se tivéssemos que criar novos signos para expressar nossos pensamentos toda vez que tentássemos nos comunicar, nunca seríamos capazes de nos comunicar com ninguém. Assim, iterabilidade, ou a propriedade de poder ser repetido em muitos contextos diferentes, é essencial para qualquer forma de comunicação. (BALKIN, 1987, p. 08, Tradução Livre)

satisfeito em se modificar, também nos modifica, acarretando no que Balkin conceitua como o fenômeno do debate pelo significado:

O debate pelo significado é a luta pelas formas e contornos do pensamento, as ferramentas de compreensão que internalizamos e que nos constituem como seres humanos que vivem em um determinado momento histórico e em uma cultura específica.²⁵ (BALKIN, 1993-a, p. 878, Tradução Livre)

Dessa maleabilidade estável, vide a interdependência de seus elementos, Jenga-Jurídico torna-se uma excelente referência de manifestação histórica e cultural de determinado povo, o que viabiliza um ciclo saudável de mudança e limitação efetivamente pragmática, partindo de premissas que vão além do liame racional do paradigma anterior à pós-modernidade, a primeira em situações de *distinguishing*, *overruling*, proteção à confiança e de excessivo escapismo da narratividade individual sobre a narrativa coletiva e; a segunda em situações de precedência, estabilidade doutrinária e questões cotidianas, ou seja, de segurança jurídica.

Nesse sentido, compreende-se “ideologia” como uma espécie de macronarrativa coletiva, em que o reforço de certos pensamentos através do poder nos leva a crer e praticar determinados atos por mera expectativa social circunscrita em um determinado contexto. É nesse sentido que para Balkin, por exemplo, a ideologia é uma limitação para a interpretação jurídica e não uma válvula de escape (tal como será melhor desenvolvido no subtópico seguinte), afinal, é ela quem controla a expectativa social, tal como ocorre na segurança jurídica dentro do direito. É preciso, portanto, suportar uma dose dessa perspectiva (como ocorre com a violência simbólica), muito embora seu excesso também seja desfavorável. Logo, o que aqui se sustenta é uma perspectiva através da qual é necessário ter, em alguma medida, uma certa consciência da coercibilidade do poder, a fim de que, quando este não for coerente com a particularidade de narrativas plurais rebeldes, ele possa ser desviado através do debate pelo significado que ocasionará o já discutido movimento de deriva ideológica.

Sobre essa problemática, junto à questão da progressividade desta interação no tempo, é possível extrair uma outra ideia: a da contingência do direito; fenômeno que medeia a indefinida interação da torre de Jenga-Jurídico com seu jogador-jurisdicionado por meio da

²⁵ No original: The struggle over meaning is the struggle over the forms and contours of thought, the tools of understanding which we internalize and which constitute us as human beings who live at a particular historical moment in a particular culture.

constante transformação (e até da criação) dos muitos esquemas de significado. Nesse sentido, inspirado no trabalho sociológico de Castoriadis, François Ost nos ilumina:

Esse processo de auto-alteração é o movimento mesmo da história, a respiração dialética do instituinte e do instituído. Assim como a linguagem é ao mesmo tempo código comum e invenção permanente, assim é também o magma de significações constitutivo da Cidade. Para reconhecer o justo valor desses magmas, não se deve reduzi-los a ‘conjuntos’ (no sentido de códigos lógicos obrigados ao mesmo e à simples determinidade (sic): nesse caso, nada jamais se criaria) nem rejeitá-los a título de ‘caos’ de significações ininteligíveis (nesse caso, jamais haveria ponto de vista comum e instituição durável). Reserva de significações em potência, o magma permanece indefinidamente indeterminável: por numerosas que sejam as significações determinadas que deles se obtiver, nenhuma esgotará sua fecundidade. (OST, 2008, p. 28)

Tendo em vista o excerto, junto deste magma “indefinidamente indeterminável” (contingência) tão inerente à relação de seus elementos, existe a compreensão do direito como “obra incompleta”, uma interminada ficção proveniente do imaginário social e da narratividade plural dos indivíduos, sempre capaz de expandir suas possibilidades. Ambos, a torre e o jogador, ávidos pela mudança, afirmam suas realidades e, através delas, fomentam construção de um novo “possível” que, por sua vez, quando se tornar realidade, influenciará em nova mudança. Ainda nas palavras de Ost (2008, p. 35): “a obra de arte não refuta a verdade estabelecida – faz algo melhor: ela a multiplica infinitamente”. Logo, é dessa interação que surgirá o movimento, ou melhor, os processos tão inerentes a este campo, o início da partida de Jenga-Jurídico.

2.2 ÉTICA DA ALTERIDADE: A DESCONSTRUÇÃO COMO VIRTUDE DO JULGADOR NOS PLANOS HERMENÊUTICO E ARGUMENTATIVO

Frente à díade entre imaginário e narratividade (instituído e instituinte), a qual compõe o poder simbólico do campo, este trabalho se direcionará para seu segundo grande marco filosófico, o qual remete à Desconstrução derridariana e sua adaptação ao direito como desenvolvida por Jack Balkin, no cerne da segunda geração do *Critical Legal Studies*. Por não se tratar de um método, mas de uma postura ética²⁶ (mais especificamente, da afirmação ou

²⁶ É importante frisar que o conceito de ética utilizado ao longo do texto faz referência a posturas do sujeito frente às relações interpessoais e, portanto, possui cunho atitudinal e de responsabilidade indefinida. A título de comparação, é possível encontrar algo semelhante no pensamento de Lévinas, autor que sugere, em seu *Entre Nous* (1998), que o sujeito não é somente para si próprio, mas para todos. Trata-se, pois, de um ser que insculpe seu próprio rosto e estabelece os limites da própria alteridade. Nesse sentido, o termo “ética da alteridade” pode até

alteridade), é importante ressaltar que esta dissertação não pretende operacionalizar a desconstrução, mas vivê-la na completude de seu texto, isto é, analisa-a enquanto divulga-a como comportamento essencial a ser cultivado por aqueles que compõe o sistema jurídico. Dito isso, em busca de um direito capaz de acompanhar as transformações sociais enquanto adapta seu sentido de justiça, complementa-se a necessidade de ressignificação da narrativa jurídica com um equilíbrio flexível, capaz de ser provido por um dos muitos comportamentos pregados pelo pensamento crítico desconstrutivo, as oposições aninhadas, descritas por seu autor como:

[...] um tipo de oposição na qual os dois lados “contêm” um ao outro - isto é, eles possuem um fundamento de semelhança e também de diferença. Nesse caso, a desconstrução argumenta que os dois lados são semelhantes em alguns contextos e diferentes em outros; o erro logocêntrico foi afirmar categoricamente que eles eram simplesmente idênticos ou simplesmente diferentes.²⁷ (BALKIN, 1994, p. 27, Tradução Livre)

Partindo disso, a atuação destas oposições como pilar crítico de excessos, seja de presenças ou ausências, as tornam eficazes para interpretação *no* (e *do*) direito. Isso posto, o objeto será analisado sob duas de suas principais circunstâncias: [1] a de contexto para a relação de oposição entre sujeito e estrutura (onde serão discutidos a interpretação hermenêutica e o contexto de justificação argumentativo nos processos) e; [2] a de elemento num plano de interação entre diferentes sistemas e seus respectivos jogos de linguagem, um ambiente que está em constante ressignificação, justamente por se tratar de um ente pré-narrativo assumido *a priori* pelos personagens que dele fazem parte, o já mencionado imaginário social (de onde serão analisadas as perspectivas sobre o direito em um viés não-autêntico e filosófico, mas que irrompem em questões materiais as quais irradiam influências para o interior da conjuntura jurídica).

Com relação ao subtópico anterior, explicitadas as fronteiras da estrutura literária da macronarrativa de Jenga-Jurídico, cabe situar o contexto em que se é possível assumir a postura ética desconstrutiva nas micronarrativas individuais, ou seja, na dimensão interpretativo-argumentativa do direito corrente no dia-a-dia. Compreender o texto jurídico e aplicá-lo a uma

soar redundante, dado que, a fim de que o conceito apresentado faça algum sentido, é preciso que haja dois ou mais indivíduos em contexto de relação um com o outro.

²⁷ No original: [...] an opposition in which the two sides “contain” each other – that is, they possess a ground of commonality as well as difference. In this case, deconstruction argues that the two sides are alike in some contexts and different in others; the logocentric mistake has been to assert categorically that they were simply identical or simply different. Para maior aprofundamento da matéria, cf. BALKIN, Jack. Nested Oppositions. Michigan: The Yale Law Journal, 1990.

situação na realidade vai muito além da mera subsunção, trata-se de um processo de tradução, com todas suas falhas e adaptações, no qual o intérprete jurídico transforma e é transformado pelo texto, tudo isso enquanto procura adaptá-lo aos termos da realidade. Por todo esse caminho existem perdas, uma abertura indefinida de lacunas as quais, muito intimamente, são preenchidas pelas referências do leitor a um sistema próprio de diferenças linguísticas carregadas de ideologia. Algo muito semelhante ocorre no processo argumentativo, em que há muito mais que uma mera tentativa lógica de controle decisório (tendo em vista a necessidade de enviar uma resposta minimamente jurídica aos outros campos). Junto dela, também ocorrerá um fenômeno de abertura, em que o julgador, na maioria das vezes involuntariamente²⁸, acaba por tornar-se a aspectos de sua subjetividade para suscitar pontos específicos em sua fala.

Com isso em mente, torna-se indevido conceber uma noção de aplicabilidade pura do direito – sequer cogitada por Kelsen em sua *Teoria Pura do Direito* (2006), a qual abrangia somente a dimensão deste campo enquanto ciência – ou mesmo de sua associação com as ideias de integridade – tal como defende Dworkin em seu *Law's Empire* (1986) – ou autonomia – da noção Jurisprudencialista de Castanheira Neves, presente na maioria de suas obras – dado que a dimensão da pragmática jurídica exige atenção às múltiplas nuances e particularidades da realidade social e, logo, faz-se necessário mergulhar no emaranhado simbólico coletivo e individual para que verdadeiramente se chegue a alguma conclusão, ainda que incerta, acerca da difusa influência das intersignificações no momento de tradução do intérprete jurídico. Nesse sentido, para melhor lidar com a indeterminação subjetiva presente na aplicação do direito, é necessário retornar à imagem Jenga aqui defendida.

Os processos de elaboração normativa, sejam eles legislativos ou judiciários, quando vistos sobre a perspectiva de uma partida em Jenga-Jurídico, tratam-se de movimentos de caráter pragmático que demonstram um forte grau de sincronia com o entendimento aqui já estabelecido acerca da estrutura literária do direito e com o pluralismo da sociedade contemporânea. Nesta seara, entende-se que as modificações executadas pelos jogadores-jurisdicionados na ordem legal não resultam somente de sua interação com o caso concreto no

²⁸ Diz-se “involuntariamente” por se tratar da natureza indefinidamente indeterminável da linguagem, citada no subtópico anterior. Contudo, vale ressaltar que é possível (e, por vezes, recomendável) suscitar a utilização de argumentos que vão além da racionalidade convencional (ou cartesiana). Em resumo, quando a desconstrução está munida de um reconhecimento baseado em um esforço indefinido, é possível agir como espectador afetivo, um terceiro empático capaz de perceber as nuances sem se ser levado à parcialidade pela carga emocional dos sujeitos em conflito. Dessa visão, é possível extrair argumentos equitativos os quais operam como uma régua dos arquitetos da ilha de Lesbos. Tal como no famoso exemplo de Aristóteles em sua *Ética a Nicômaco* (2015, p. 95), trata-se de um tipo de régua capaz de adaptar-se à curvatura das paredes, buscando tangenciá-las o máximo possível, a fim de que fosse possível oferecer uma medida mais coerente com a realidade.

microcosmo jurídico, mas também de uma pré-interação com o macrocosmo da ideologia, a qual atua como fonte de limitação, na medida em que estabelece os movimentos possíveis para determinada situação estrutural e delimita os pontos de vista estratégicos do observador, o que aumenta, em alguma medida, o grau de determinação hermenêutica na prática jurídica, como sugere Balkin:

Defendo que, quando as construções sociais do sujeito são devidamente levadas em conta na teoria jurisprudencial, isso leva em conta a determinação das normas jurídicas ao invés de sua indeterminação, como muitas vezes é sugerido. Em outras palavras, regularidades no pensamento e crença jurídicos, bem como a experiência subjetiva muito genuína de constrangimento por materiais jurídicos, não são devidas meramente à existência de regras sociais “objetivas” ou doutrina jurídica, mas também às contribuições de ideologia compartilhada.²⁹ (BALKIN, 1991, p. 07, Tradução Livre)

Ao levar tal pensamento em consideração, é possível imaginar um sistema de influências em que a macronarrativa cultural da ideologia influencia as micronarrativas processuais entre os jogadores e a torre. Ocorre, porém, que o inverso também é verdadeiro, uma vez que são trazidas à baila as ausências e interações que ocorrem no ambiente. Em se tratando das primeiras, temos que a manifestação simbólica da ideologia é captada somente em parte pelos indivíduos, dado que ou ocorrem em uma dimensão simbólica muito associada ao subconsciente (de modo que não haveria controle racional mediante sua influência), ou no longo caminho percorrido pela mesma, ocorrem diversas perdas no processo comunicativo (por diversos fatores que atravessam não somente a filosofia da linguagem, mas também as da mente e da verdade), o que torna presumível que dessas ausências surjam as brechas através das quais são praticáveis os preenchimentos subjetivos de lacunas interpretativas. Já as segundas, por sua vez, lidam com as informações que efetivamente chegam ao indivíduo, as quais entrelaçam-se com a unicidade de fatores hiper complexos acerca de entendimentos subjetivos como crença e identidade, todos presentes na teia de idiossincrasias situada na mente, fomentando a origem de concepções totalmente inovadoras. Ambas, porém, possuem uma coisa em comum, nos dois pressupostos o resultado manifestado pelo ente influenciado pelas construções sociais é diferente dela e, devido a isso, estes acabam inserindo novas abstrações no campo do direito,

²⁹ No original: I argue that when the social constructions of the subject is properly taken into account in jurisprudential theory, it accounts for the determinacy of legal norms rather than their indeterminacy, as is often suggested. In other words, regularities in legal thought and belief, as well as the very genuine subjective experience of constraint by legal materials, are not due merely to the existence of “objective” social rules or legal doctrine, but also to the contributions of shared ideology.

as quais, inevitavelmente, deverão ser por ele analisados.³⁰ Desse modo, a ideologia também será modificada por essas ideias, nos mesmos termos das duas dimensões acima apresentadas, o que acarretará, conseqüentemente, em um ciclo de influências que progredirá ao longo do tempo.

Diante dessa demonstração de poder da subjetividade em relação a ideologia, finalmente será possível trabalhar acerca de um aprofundamento na ética desconstrutiva (enquanto comportamento insurgente perante a ideologia dominante). Como explicitado anteriormente, na medida em que a rede de atributos de determinado indivíduo interage com o ambiente, suas relações são capazes de gerar uma quantidade indeterminada de novos sentidos com base em ambos entrelaçamentos e ausências ocasionadas pela trilha comunicativa situada entre os polos coletivo e individual. Com isso em mente, é possível compreender a desconstrução como uma prática de análise e subsequente desmonte dos preenchimentos e vínculos entre as estruturas sociais e a identidade. Trata-se, portanto, de uma postura e não somente de mera teoria, de modo que é possível praticá-la em prol de seu aperfeiçoamento, através de técnicas as quais são capazes de abstrair da linguagem conjecturas que excedem a prisão do entendimento comum. Como bem percebe Balkin:

Para Derrida, no entanto, a desconstrução é mais do que um jogo de salão intelectual inteligente. É um meio de descoberta intelectual, **que opera nos arrancando de nossos modos habituais de pensamento**. Na verdade, Derrida foi levado a essa prática de desconstrução por sua insatisfação com a prática filosófica ocidental desde a época de Platão até a nossa.³¹ (BALKIN, 1987, p. 06, grifo nosso, Tradução Livre)

E continua:

Derrida vê seu principal projeto como expor o preconceito na filosofia ocidental que ele chama de “metafísica da presença”. Cada uma das oposições acima privilegia uma espécie de “presença” sobre uma “ausência” correspondente. Para Derrida, as

³⁰ Muito embora se defenda, no âmbito desta dissertação, a existência de uma macronarrativa social, não é a intenção desta teoria operar uma “razão transversal” (WELSCH, 2003), ou ideia semelhante. Nesse sentido, a ideia aqui defendida se encontra mais próxima da concepção de Lyotard que, em sua *Condition Postmoderne* (1979), também constata a existência de uma narrativa totalizante, mas a associa a um fenômeno de perda de fé nas generalizações em prol da convivência plural das micronarrativas particulares (estas sim, com suas respectivas transversalidades).

³¹ No original: For Derrida, however, deconstruction is more than a clever intellectual parlor game. It is a means of intellectual discovery, which operates by wrenching us from our accustomed modes of thought. In fact, Derrida was led to this practice of deconstruction by his dissatisfaction with Western philosophical practice from Plato’s time to our own.

concepções ocidentais de filosofia procedem da premissa oculta de que o que é mais aparente para nossa consciência - o que é mais simples, básico ou imediato - é mais real, verdadeiro, fundamental ou importante.³² (BALKIN, 1987, p. 06, Tradução Livre)

Nesses termos, a premissa derridariana assumida pela desconstrução é a de que para que haja efetiva afirmação da vida, é necessário transcender as amarras classificatórias do pensamento imediato, comumente reconhecido como o de suposta maior validade, mas que em verdade está, somente, associado à uma ideologia que estrutura socialmente os conceitos de certo e errado, justamente por evitar relações com o “ausente”, o qual não se encaixa em suas premissas. Indiretamente, é possível até falar da violência simbólica trabalhada por Bourdieu, dado que o poder da ideologia dominante de determinado campo é manifestado através de um discurso, o qual progressivamente se fecha com a estabilização de sua legitimidade e, para tanto, será este discurso que servirá de limitação para o viés responsivo aceito naquele mesmo campo, tal como ocorre dentro da lógica convencional e na resposta jurídica aos outros sistemas, mas isso será melhor desenvolvido no próximo subtópico.

Nessa linha, discerne-se que a resposta desconstrutiva no âmbito da interpretação do direito estaria fora dos padrões comumente aceitos pela estrutura jurídica dominante, o que acarretaria em um poder hermenêutico que supera as barreiras da metafísica da presença, fazendo com que ela seja capaz de encontrar outras possibilidades, respostas inominadas que, caso contrário, jamais seriam consideradas pela convencionalidade do atual paradigma jurídico. Dito isso, Derrida nos propõe a prática do livre jogo do texto, no qual a função hermenêutica assume uma posição de análise crítica a fim de discernir as discriminações pré-estabelecidos pelas imposições estruturais, na busca de soluções alternativas às convencionais, quando estas não forem suficientes à afirmação da realidade pelo direito. Nessa condição, Balkin explica:

O objetivo da desconstrução não é estabelecer que qualquer interpretação de um texto seja aceitável, mas que o anseio pelo significado originário na simples teoria da interpretação é incompleto e não pode servir de fundamento para a interpretação. Devemos, até certo ponto, reconhecer o jogo livre do texto. No entanto, como Derrida observa acima, não pode haver dúvida de escolher o livre jogo dos textos jurídicos como um novo terreno para a prática interpretativa, um fato que os críticos da teoria da intenção original podem facilmente esquecer. **A teoria da intenção e a teoria do jogo livre devem coexistir em uma aliança difícil na qual nenhum dos dois pode**

³² No original: Derrida sees his major project as exposing the bias in Western philosophy he calls the “metaphysics of presence”. Each of the above oppositions privileges a kind of ‘presence’ over a corresponding ‘absence’. To Derrida, Western conceptions of philosophy proceed from the hidden premise that what is most apparent to our consciousness – what is most simple, basic, or immediate – is most real, true, foundational or important.

ser senhor nem servo. A relação de diferença entre eles impede que ambos sirvam de fundamento originário da prática interpretativa.³³ (BALKIN, 1987-a, p. 47, grifo nosso, Tradução Livre)

Com base no excerto, ao levarmos adiante o conceito da *différance*, o qual determina os termos em oposição (baseado em suas diferenças), enquanto os adia simultaneamente (na medida em que esperam e dependem, fundamentalmente, um do outro), temos que existe uma relação de forças hermenêuticas que também nos revela uma vida do direito, um vínculo de mudança e limitação em uma estabilidade flexível entre os excessos do livre jogo e a segurança das teorias tradicionais da interpretação.

Para tanto, a desconstrução não se revela como um processo de plena revolução do pensamento, o qual seria capaz de aceitar quaisquer referências a fim de exceder o discurso tradicional para se tornar o novo lastro da ideologia. Ao contrário, trata-se de uma prática suplementar (e necessária) ao domínio do *logos*, para demonstrar outras possibilidades quando este não for capaz de conter em suas classificações as idiossincrasias de determinado “algo”, o qual a ele se apresenta incognoscível. Estes objetos, por sua vez, sendo considerados pelo próprio processo desconstrutivo de afirmação da pluralidade do real, nos permitem o acesso a possibilidades até então não consideradas pelo método convencional. Como novamente nos esclarece Balkin:

A desconstrução dos conceitos jurídicos, ou da visão social que os informa, não é nihilista. A desconstrução não é um chamado para esquecermos a certeza moral, mas para lembrarmos aspectos da vida humana que foram empurrados para segundo plano pelas necessidades da concepção jurídica dominante que questionamos. **A desconstrução não é uma negação da legitimidade das regras e princípios; é uma afirmação das possibilidades humanas que foram negligenciadas ou esquecidas no privilégio de ideias jurídicas particulares.**³⁴ (BALKIN, 1987-a, p. 24, grifo nosso, Tradução Livre)

³³ No original: The purpose of the deconstruction is not to establish that any interpretation of a text is acceptable, but that the yearning for originary meaning in the simple theory of interpretation is incomplete and cannot serve as a foundation for interpretation. We must, to some degree, acknowledge the free play of the text. However, as Derrida notes above, there can be no question of choosing the free play of legal texts as a new ground for interpretative practice, a fact that critics of original intent theory may too easily forget. The intent theory and a theory of free play must coexist in an uneasy alliance in which neither can be master nor servant. The relation of difference between them prevents either from serving as an originary ground of interpretative practice.

³⁴ No original: The deconstruction of legal concepts, or of the social vision that informs them, is not nihilistic. Deconstruction is not a call for us to forget about moral certainty, but to remember aspects of human life that were pushed into the background by the necessities of the dominant legal conception we call into question. Deconstruction is not a denial of the legitimacy of rules and principles; it is an affirmation of human possibilities that have been overlooked or forgotten in the privileging of particular legal ideas.

Dito isso, a desconstrução é ética munida de grande maleabilidade hermenêutica, dado que confronta elementos simbólicos periféricos e, ou os entrelaça com elementos privilegiados, ou os encaixa onde estes últimos se fazem ausentes, sempre a suscitar alternativas que fomentam maior inclusão das narrativas individuais enquanto combate argumentativamente os mecanismos jurídicos de defesa mediante mudança. Nessa linha, por exceder o discurso dominante, é capaz de compreender mais amplamente seus produtos, não somente no que concerne à viabilidade interpretativa da limitação ideológica (capaz de vincular o número de alternativas possíveis para o texto legal), mas também às hipóteses que, pela convenção, seriam deixadas de lado, ainda que involuntariamente.³⁵ Sob essa perspectiva Balkin defende uma desconstrução racional sobre a reconstrução racional, como no certame:

Assim como a reconstrução racional envolve uma tentativa de ver a racionalidade substantiva que emana do direito, a desconstrução racional tenta reconhecer como o direito falhou em cumprir os padrões da racionalidade substantiva. A desconstrução racional ataca o que a reconstrução racional defende. Criticar um conjunto de doutrinas como não fundamentadas é criticar uma proposta de reconstrução racional delas; portanto, a desconstrução racional procura mostrar que os candidatos à reconstrução racional de uma área do direito são insatisfatórios.³⁶ (BALKIN, 1993-b, p. 125, Tradução Livre)

Logo, na interpretação jurídica (enquanto processo desconstrutivo de aplicação de sentido, o qual possui como fim a decisão) ocorre interação semelhante àquela descrita no plano estrutural em Jenga-Jurídico, de maneira em que a aproximação do *dever ser* em direção ao *ser* acarreta um progressivo desenvolvimento de influências entre ambos, fazendo da justiça apenas um ideal-referência, o qual deve ser afirmado a cada novo caso, da maneira como ela se apresentar no tempo, a fim de guiar o entendimento sobre a necessidade da abertura desconstrutiva na hermenêutica convencional.

³⁵ Um bom exemplo de referência desta prática pode ser encontrado na íntegra em KENNEDY, Duncan. *Freedom and Constraint in Adjudication: A Critical Phenomenology*. Massachusetts: Journal of Legal Education, 1986.

³⁶ No original: Just as rational reconstruction involves an attempt to see the substantive rationality emanating from the law, rational deconstruction attempts to recognize how law has failed to live up to the standards of substantive rationality. Rational deconstruction attacks what rational reconstruction defends. To critique a set of doctrines as unprincipled is to critique a proposed rational reconstruction of them; hence, rational deconstruction seeks to show that candidates for rational reconstruction of an area of law are unsatisfactory.

2.3 ÉTICA DO CUIDADO: O RECONHECIMENTO COMO VIRTUDE DO JULGADOR NO DISCURSO PROCESSUAL

Por fim, para completar o tripé que estrutura a ideia aqui desenvolvida, bem como o complemento necessário ao processo dialético nas oposições acima descritas, é mister que se tenha em mente a filosofia por trás da alteridade. Um pensamento que levará leitor para junto da questão do reconhecimento em duas de suas vertentes: o da barreira ontológica entre o “eu” e o “outro” e o da possibilidade de um raciocínio alternativo (para além da razão convencional). Ambas, motivadas pelos pensamentos de Friedrich Nietzsche, Martin Heidegger, Jean-Paul Sartre e Jacques Derrida, terão como seus principais expoentes a jurista Robin West (com suas éticas da justiça e do cuidado) e a pensadora Iris Young (com sua reciprocidade assimétrica), respectivamente:

[...] enquanto a “justiça” é tipicamente associada com regras universais, consistência, razão, direitos, a esfera pública e virtudes masculinas, “cuidado” é tipicamente associado à particularidade, contexto, afeto, relacionamento, a esfera privada e feminilidade.³⁷ (WEST, 1997, p. 23, Tradução Livre)

Eu desenvolvo um conceito de reciprocidade *assimétrica* como uma alternativa a essa noção de reciprocidade simétrica desenvolvida por Benhabib. Uma ética comunicativa deve desenvolver uma explicação da relação não substituível dos sujeitos morais. Cada participante em uma situação de comunicação se distingue por uma história particular e posição social que torna sua relação assimétrica.³⁸ (YOUNG, 1997, p. 39, Tradução Livre)

As duas ideias, ainda que separadas, são essenciais uma à outra, de modo que o entrelaçamento de suas perspectivas vai adiante da convenção acerca do entendimento ético de reconhecimento nos âmbitos epistemológico e dialógico, até então baseados em um dever niilista infinito (logo, impossível) baseado em uma hipótese de inconcebível transcendência ontológica e vinculado a um poder excludente, quando, na verdade, tal esforço deveria ser

³⁷ No original: [...] while “justice” is typically associated with universal rules, consistency, reason, rights, the public sphere and masculine virtues, “care” is typically associated with particularity, context, affect, relationship, the private sphere, and femininity.

³⁸ No original: I develop a concept of *asymmetrical* reciprocity as an alternative to this notion of symmetrical reciprocity developed by Benhabib. A communicative ethics should develop an account of the nonsubstitutable relation of moral subjects. Each participant in a communication situation is distinguished by a particular history and social position that makes their relation asymmetrical.

indefinido (e, portanto, tangenciável) de afirmação das limitações da linguagem e de acolhimento de formas alternativas de “saber” a cada novo momento presente.

Dito isso, uma vez esclarecida no subtópico anterior a potência de um dos poderes ativos do jogador-jurisdicionado autêntico (na terminologia de Kelsen)³⁹, no que diz respeito aos papéis hermenêutico e argumentativo, cabe agora demonstrar uma de suas criações reativas, delimitada pela força do imaginário jurídico e seu respectivo poder simbólico, capaz de limitar o acesso dos jogadores à torre. A legitimidade atribuída ao discurso do direito, apta a manifestar suposto prestígio através das validações estruturadas pelos muitos vetores alicerçados ao longo do processo de edificação comum, possui a habilidade de confabular uma imagem para além de mera representação, uma criação única, distante da instituição jurídica na realidade, munida do condão de limitar o que por ela se percebe no âmbito social através de uma lógica construída pelas influências histórico-sociais. Como nos explica Castoriadis:

O imaginário não parte da imagem no espelho ou do olhar do outro. O próprio “espelho” e sua possibilidade, bem como o outro enquanto espelho são antes obras do imaginário que é criação *ex nihilo*. Aqueles que falam de “imaginário” compreendendo por isso o “especular”, o reflexo ou o “fictício”, apenas repetem, e muito frequentemente sem o saberem, a afirmação que os prendeu para sempre a um subsolo qualquer da famosa caverna: é necessário que (este mundo) seja imagem *de* alguma coisa. O imaginário de que falo não é imagem *de*. É criação incessante e essencialmente *indeterminada* (social-histórica e psíquica) de figuras/formas/imagens, a partir das quais somente é possível falar-se de “alguma coisa”. Aquilo que denominamos “realidade” e “racionalidade” são seus produtos.⁴⁰ (CASTORIADIS, 1975, p. 07-08, Tradução Livre)

Ao relacionar o excerto com o pensamento jurídico, torna-se possível compreender que a limitação em questão não se trata de mera representação do direito (no sentido platônico da expressão), mas da criação social amorfa que o origina: o distante conceito da justiça (diluído nas entrelinhas do imaginário). É ela, no fim das contas, que delimita a abordagem jurídica

³⁹ Para Kelsen (2006, p. 388): “[...] existem duas espécies de interpretação que devem ser distinguidas claramente uma da outra: a interpretação do Direito pelo órgão que o aplica, e a interpretação do Direito que não é realizada por um órgão jurídico, mas por uma pessoa privada e, especialmente, pela ciência jurídica”. Em seu livro, a primeira é considerada como autêntica, enquanto a segunda é não-autêntica.

⁴⁰ No original: L’imaginaire n’est pas à partir de l’image dans le miroir ou dans le regard de l’autre. Plutôt, le « miroir » lui-même et sa possibilité, et l’autre comme miroir, sont des œuvres de l’imaginaire, qui est création *ex nihilo*. Ceux qui parlent d’ « imaginaire » en entendent par là le « spéculaire », le reflet ou le « fictif », ne font que répéter, le plus souvent sans le savoir, l’affirmation qui les a à jamais enchaînés à un sous-sol quelconque de la fameuse caverne : il est nécessaire que (ce monde) soit image *de* quelque chose. L’imaginaire dont je parle n’est pas image *de*. Il est création incessante et essentiellement *indéterminée* (social-historique et psychique) de figures/formes/images, à partir desquelles seulement il peut être question de, e « quelque chose ». Ce que nous appelons « réalité » et « rationalité » en sont des œuvres.

como um todo e clama para si a autoridade para enfrentar os dissensos sociais. Titular de tamanho poder, a justiça se revela como o objetivo final do direito e, como seu objeto, limita-o a um punhado de métodos os quais, por se aterem a um discurso que busca sua “apropriação”, acaba por fomentar uma representação (essa, sim, de cunho platônico) que nos afasta de uma compreensão mais apropriada acerca dela e, por consequência, também da instituição jurídica.

Nesse sentido, para deixar de cair nas armadilhas da metafísica, deixemos de lado o procedimento metodológico clássico de apreensão do objeto, tendo em vista que, ainda no trecho, depreende-se a indeterminação destes construtos sociais. Para tanto, exige-se que se assumam uma mentalidade outra à racionalidade convencional, a qual não possua uma dimensão teleológica pré-estabelecida como critério de classificação e uma linguagem razoavelmente menos neutra (a favor das emoções, inclusive), permitindo assim o acesso a outros argumentos possíveis, previamente desconsiderados por sua falta de privilégio na ideologia que domina o campo jurídico. Com base nisso, temos que a justiça possui um vazio em seu antro de significação, sob o qual busca-se edificar “alguma coisa” através de referências a figuras, formas e imagens exteriores a ela. É neste contexto que Robin West acaba por suscitar uma oposição aninhada (ainda que não reconhecida pela mesma como tal)⁴¹ entre posturas de justiça e cuidado, como a autora sugere:

A “ética da justiça” e a “ética do cuidado” são, de fato, muito mais inter-relacionadas e interdependentes do que sugere esse dualismo amplamente aceito. Com efeito, “justiça”, como é geralmente entendida, e “cuidado”, como é amplamente praticado, são cada um *condições necessárias do outro*. A busca pela justiça também deve ser atenciosa, e a atividade de cuidar, quando bem-sucedida, deve estar atenta às demandas da justiça. Posto de forma negativa, a busca zelosa pela justiça, se negligenciada a ética do cuidado, fracassará como uma *questão de justiça*. Da mesma forma, a busca por cuidado, se negligenciada as demandas da justiça, acabará sendo, a longo prazo, pouco cuidadosa. Em uma frase, a conclusão para argumentar é que “a justiça deve ser cuidadosa para ser justa, e o cuidado deve ser justo para ser cuidadoso”.⁴² (WEST, 1997, p. 24, Tradução Livre)

⁴¹ Quando afirma a interdependência e interreferência de suas posturas éticas em casos concretos – embora seja desfavorável ao pós-modernismo, visto que sua primazia pela essência faz parecer que o convencionalismo soe intensamente metafísico e estrategicamente voltado para o desaparecimento dos estereótipos – é possível afirmar que, em alguma medida, existe desconstrução em seu pensamento. Além disso, West faz questão de associar suas éticas com algumas virtudes, as quais liga com características femininas e masculinas, ainda que de forma não essencial. A relação entre elas também pode ser caracterizada como uma oposição aninhada, tendo em vista que não seria possível analisar quaisquer virtudes sem a relação de comparação/alteridade com sua equivalente oposta em um dado contexto.

⁴² No original: The “ethic of justice” and the “ethic of care” are in fact much more interrelated and interdependent than this widely accepted dualism suggests. Indeed, “justice”, as it is generally understood, and “care”, as it is widely practiced, are each *necessary conditions of the other*. The pursuit of justice, must also be caring, and the activity of caring, when successful, must be mindful of the demands of justice. Put negatively, the zealous pursuit of justice, if neglectful of the ethic of care, will fail as a *matter of justice*. Similarly, the pursuit of care, if neglectful

O cuidado, neste âmbito, é apresentado por West como a contraparte necessária da justiça, agindo em sua oposição sob uma relação de *différance*, a qual é capaz de suplementar as ausências de ambos os termos quando interreferenciados. Com isso, a autora nos leva a uma pouco visitada dimensão de possíveis discursos jurídicos, na qual a compreensão do imaginário não se resolve somente através do domínio da justiça, mas da busca pelo reconhecimento, o qual progressivamente suscitará novas alternativas para a compreensão de ambos, o justo e o cuidadoso, agora justapostos na relação do direito com sua comunidade, isto é, da torre com seus jogadores-jurisdicionados.

Com efeito, a ética do cuidado trata-se de um comportamento constituído de uma base que excede o universalismo da justiça, buscando o que esta última é incapaz de alcançar. Tratam-se de práticas que nutrem o núcleo transformativo do direito, ao trazer para dentro questões relevantes que permeiam a particularidade social e que, através delas, não somente constroem decisões mais cuidadosas, na medida em que enfrentam o íntimo da narratividade dos sujeitos envolvidos na lide processual, mas também um jogo simbólico razoavelmente menos violento, tornando o sistema jurídico progressivamente mais compreensivo e, simultaneamente, mais compreensível à pluralidade de indivíduos que o buscam.

O jogo de linguagem⁴³, nesse sentido, pode ser considerado o grande mediador da partida de Jenga-Jurídico, através do qual o jogador jurisdicionado poderá, então, exercer seus movimentos na torre. Tal como no jogo, caso as regras não forem compreendidas por quem o joga não há qualquer possibilidade de desenvolver estratégias ou mesmo palpites acerca do que deve ser feito. Desse modo, compreende-se que a existência do imaginário se apresenta como força reativa, a qual sustenta o discurso excessivamente insensível da justiça, o qual busca abolir a entrada de outras possibilidades que não se encaixem em sua limitada razão.

Nessa linha, a fim de reforçar a prática da ética do cuidado enquanto complemento necessário da justiça, torna-se necessário que haja maior aprofundamento na questão do reconhecimento, de maneira que seja possível aplicá-lo efetivamente ao jogo jurídico da

of the demands of justice, will turn out to be, in the long run, not very caring. In a phrase, the conclusion for I will argue is that “justice must be caring if it is to be just, and that caring must be just if it is to be caring”.

⁴³ Termo aqui utilizado para se referir a ideia de Wittgenstein em suas *Investigações Filosóficas* (2015), obra em que sustenta que para compreender uma fala deve-se, primeiro, observar as circunstâncias que levam o falante a pronunciar-la. Isso permite avaliar o uso de um termo em um contexto específico, levando em conta o cenário único em que está sendo utilizado. Com isso em mente, cada escolha relacionada à linguagem atrelada a situações quaisquer pode ser associada a um jogo de linguagem.

linguagem e aos muitos discursos dele resultantes⁴⁴, possibilitando um viés de privilégio para a narratividade dos sujeitos submetidos àquele direito. Neste tópico, isto é, na busca da justiça através do reconhecimento em ambas decisões judiciais e jogos de linguagem, contaremos com o auxílio da teoria do reconhecimento desenvolvida por Iris Young, conhecida por sua reciprocidade assimétrica. Para a autora, embora o trabalho de uma ética comunicativa deva envolver o reconhecimento de diferenças e particularidades, esta projeção é impedida pela identificação moral com os conceitos de “reversibilidade” ou “simetria”, traduzidos na tão comum perspectiva de “colocar-se no lugar do outro”, dado que isto não somente não é desejável, como é sequer possível, como bem explicado por ela:

Essa reciprocidade de igual respeito e reconhecimento mútuo, entretanto, acarreta o reconhecimento de uma assimetria entre os sujeitos. **Embora possa haver muitas semelhanças e pontos de contato entre eles, cada posição e perspectiva transcende as outras, vai além de sua possibilidade de compartilhar ou imaginar.** Os participantes da interação comunicativa estão em uma relação de abordagem. Eles se encontram em distâncias de tempo e espaço e podem tocar, compartilhar, sobrepor seus interesses. **Mas cada um traz para as relações uma história e posicionamentos estruturados que os diferenciam, com forma, trajetória e configuração de forças próprias.**⁴⁵ (YOUNG, 1997, p. 50, grifo nosso, Tradução Livre)

Através da comunicação, compreende-se o suficiente para uma saudável aproximação de perspectivas entre dois indivíduos, mas não é possível transcender a identidade em um movimento voluntário de colocar-se na posição do outro, dado que este (enquanto fruto de sua identidade *ipse*) é o produto das indeterminadas relações entre o sujeito e o meio, a soma das presenças e ausências que foram (ou não) percebidas, bem como resultado de características que lhe são únicas. Além disso, o processo imagético de se transpor para a posição da alteridade não anula os impulsos do “eu”, de maneira que, ainda que fosse possível transcender sua

⁴⁴ Semelhante à noção wittgensteiniana de jogo de linguagem, Lyotard (1983, p. xii, Tradução Livre) acredita que “Os gêneros do discurso fornecem regras para encadear frases heterogêneas, regras próprias para atingir determinados objetivos: saber, ensinar, ser justo, seduzir, justificar, avaliar, emocionar, vigiar... não há ‘linguagem’ em geral, exceto como objeto de uma ideia”.

⁴⁵ No original: This reciprocity of equal respect and acknowledgment of one another, however, entails an acknowledgment of an *asymmetry* between subjects. While there may be many similarities and points of contact between them, each position and perspective transcends the others, goes beyond their possibility to share or imagine. Participants in communicative interaction are in a relation of approach. They meet across distance of time and space and can touch, share, overlap their interests. But each brings to the relationships a history and structured positioning that makes them different from one another, with their own shape, trajectory, and configuration of forces.

essência, não haveria qualquer garantia de “plena compreensão”, dado que o foco da mente se difere entre indivíduos nos mais diversos contextos.

Nesse sentido, a fim de aproximar-se do outro em uma ética comunicativo-discursiva possível, é preciso que haja uma abordagem para o respeito que leva em consideração o outro tal qual ele é, ou seja, como produto da diferença e não como uma projeção de si mesmo (esta última tendo como principal exemplo a expressão “tratar o outro como eu gostaria de ser tratado”). Deve-se compreender, para tanto, que através da diferença podem ser identificados os traços de semelhança e, por conseguinte, dos significados em geral. Em alguma medida o “eu” existe somente através da existência do “outro” e vice-versa e, uma vez compreendida essa relação de verdadeira *différance*, torna-se então possível sustentar uma abordagem moderada na dimensão comunicativa do cuidado. Nos termos de Iris Young:

A lógica da identidade nega ou reprime a diferença. Diferença, como eu a entendo, nomeia tanto o jogo de eventos concretos quanto a mudança de diferenciação da qual a significação depende. A razão e o discurso estão sempre já inseridos em um mundo plural e heterogêneo que ultrapassa a compreensão totalizante. Qualquer algo identificável pressupõe um outro algo contra o qual se coloca como pano de fundo, do qual é diferenciado. Nenhum enunciado pode ter significado a menos que se destaque de outro. Entendidos como diferentes, entidades, eventos, significados, não são idênticos nem opostos. Eles podem ser comparados em certos aspectos, mas similaridade nunca é mesmice, e o semelhante só pode ser percebido por meio da diferença. A diferença, entretanto, não é alteridade absoluta, uma ausência completa de relacionamento ou atributos compartilhados.⁴⁶ (YOUNG, p. 98, 1990, Tradução Livre)

Dito isso, entende-se que não é possível sustentar uma ética da alteridade a partir de um dever infinito no processo comunicativo (hipótese a qual consideraria a absurda possibilidade de total apreensão do adverso). Em determinado momento, há de se reconhecer a barreira ontológica entre o “eu” e o “outro” que impede a captura da figura estrangeira, a qual, assim como a justiça, também é resultado possível do imaginário social. Na busca das éticas da justiça e do cuidado através do reconhecimento, portanto, não há qualquer método que se aproprie inteiramente de ambos os conceitos, ao contrário, aplica-se um comportamento de afirmação

⁴⁶ No original: The logic of identity denies or represses difference. Difference, as I understand it, names both the play of concrete events and the shifting differentiation on which signification depends. Reason, discourse, is always already inserted in a plural, heterogeneous world that outruns totalizing comprehension. Any identifiable something presupposes a something else against which it stands as background, from which it is differentiated. No utterance can have meaning unless it stands out differentiated from another. Understood as different, entities, events, meanings, are neither identical nor opposed. They can be likened in certain respects, but similarly is never sameness, and the similar can be noticed only through difference. Difference, however, is not absolute otherness, a complete absence of relationship or shared attributes.

da diferença e da mutabilidade do real, de modo que ambos os termos serão indefinidamente tangenciados mas jamais efetivamente apropriados. Como nos explica Balkin.

A postulação de um dever infinito é insustentável. Ainda assim, podemos entender a ética da Alteridade vendo o dever de compreender como indefinido em vez de infinito. Temos algum dever de falar na língua do Outro, mas nosso dever não é infinito. Em vez disso, a justiça exige que façamos a quantidade certa de esforço para compreender o Outro. Além desse ponto, não é apenas apropriado, mas necessário, que reconheçamos que as opiniões do Outro são incoerentes ou injustificadas e que nossa própria posição é mais razoável. Temos o dever de estar abertos e absorver aquela parte do ponto de vista do Outro que promove a justiça enquanto discordamos do resto⁴⁷ (BALKIN, 1994, p. 45-46, Tradução Livre)

A partir deste “esforço indefinido”, adquire-se a base para um menos violento jogo jurídico da linguagem sem que este perca fração de sua essência. Nesse sentido, a ética da comunicação (baseada no reconhecimento) age como ferramenta para ir ao encontro da indeterminável silhueta do outro, com a finalidade de que o discurso processual se torne relativamente mais direcionado ao jogador-jurisdicionado e à sua narratividade na partida de Jenga-Jurídico. Para tanto, a comunicação entre os campos jurídico e social buscará nesta outra racionalidade (aqui proposta como a ética do cuidado), tangenciar, em alguma medida, a justiça transcendente, essa que não possui vínculo com qualquer ilação metafísica de Platão, Descartes, Kant ou Rousseau, mas com a ideia da constante mutabilidade do mundo da vida, a qual distancia progressivamente a dimensão do *dever ser* do “justo” através das transformações do contexto ideológico (o mesmo, é claro, também vale para o cuidado).

São nestes termos, pois, que o jogo jurídico da linguagem, por meio da compreensão da diferença e suas limitações, exerce essa série de transformações que aqui chamamos de vida do direito ou, então, de partida de Jenga.

⁴⁷ No original: The postulation of an infinite duty is untenable. Yet we might still make sense of the ethics of Otherness by viewing the duty to understand as indefinite rather than infinite. We have some duty to speak in the language of the Other, but our duty is not infinite. Instead, justice demands that we make just the right amount of effort to understand the Other. Beyond that point, it is not only appropriate but necessary for us to recognize that the Other’s views are incoherent or unjustified, and that our own position is more reasonable. We have a duty to be open to and absorb that part of the Other’s point of view which furthers justice while disagreeing with the rest.

3 NARRATIVIDADE VERSUS IMAGINÁRIO: JENGA-JURÍDICO ENTRE PROFESSOR CAOS E GUAXINIM

Explicadas as diretrizes básicas por trás da imagem Jenga do direito aqui defendida, torna-se possível, enfim, trazer *South Park* à baila. Uma vez nesta pequena cidade do Colorado, é possível perceber que nas mais diversas ocasiões (de episódios como *Oh, Jeez*⁴⁸ até seu filme mais recente *South Park: Post Covid*⁴⁹) é possível compreender que o universo da série retrata com precisão muitas das incongruências da nossa realidade e, ao realçá-las com sua estética escrachada e rebatê-las com sua amarga dose crítico-cômica, a série acaba por fazer de seu público um grupo capaz de enfrentar a realidade tal qual ela é, através da sua tolerância diante de um humor que rompe, magistralmente, a metafísica da presença diante das tragédias cotidianas.

Com base nisso, mesmo a simbologia por trás de certos personagens da série pode ser relacionada com questões da vida real enquanto versões exageradas de determinados estereótipos comportamentais, sendo possível, inclusive, tecer relações com a argumentação, lógica e, mais especificamente, com a imagem Jenga do direito aqui defendida. Este capítulo prosseguirá, portanto, não somente através do desenvolvimento argumentativo em prol da ideia sustentada por esta dissertação, mas também relacionará seus termos com a iconografia característica de *South Park*.

Para alcançar esse fim, é necessário que alguns destes personagens sejam apresentados, são estes: Professor Chaos e Guaxinim. Ambos, respectivamente, os alter-egos de Leopold “Butters” Stotch e Eric Cartman, referem-se a personagens que surgem da imaginação das crianças de *South Park* ao brincarem de super-heróis pela vizinhança, sendo o primeiro um grande vilão, enquanto o segundo é o líder do grupo de combatentes do crime da cidade, conhecido como “Guaxinim e Amigos”. Para um apreciador da série, no entanto, é sabido que fora destes momentos de recreação, suas identidades secretas representam o contrário de suas contrapartes superpoderosas, enquanto Butters é um menino tímido, inocente e fortemente controlado pelos pais, Cartman possui toda a liberdade que deseja, sendo demasiadamente egoísta e maldoso, a ponto de, diversas vezes, demonstrar apreciação por regimes totalitários.

⁴⁸ Episódio em que o xenófobo personagem Sr. Garrison, atuando como o multimilionário Donald Trump, torna-se presidente dos Estados Unidos.

⁴⁹ Especial em que é contado o futuro de *South Park* anos após a pandemia do novo coronavírus (SARS-CoV-2, causador da COVID-19).

Dito isso, é possível compreender de onde foram extraídas suas inspirações na criação de seus personagens: de suas respectivas ausências psicológicas. Butters, na esperança de se libertar da força reativa de sua família e amigos, resolve tornar-se um agente do caos e da transformação, com o objetivo de que todos sejam livres. Já Cartman, por outro lado, por genuinamente crer que pode fazer de tudo, almeja subjugar os outros com sua persona de “vigilante”, utilizando-se de seus próprios (e arbitrários) preconceitos para suscitar sua “justiça”, ou melhor, as diretrizes para que alguém deva (ou não) levar uma surra. Nesse ínterim, é da intriga entre estes personagens que surge a questão da narratividade *versus* imaginário, a qual embasa o equilíbrio para a torre em Jenga-Jurídico. Juntos, estes super seres e seus alter-egos serão a base para uma análise, a partir dos escritos de Nietzsche sobre a arte e de Kant sobre a deontologia, os quais suscitarão, comparativamente, uma visão não convencional (relativamente mais dionisíaca) sobre a estrutura literária do direito.

3.1 CREPÚSCULO DOS FRÍVOLOS: OU COMO FILOSOFAR COM UM ROLO DE PAPEL ALUMÍNIO

Em face dessa perspectiva artística do direito, a qual esta partida de Jenga entre personagens de *South Park* intenta transparecer, é relevante que sejam demonstrados os elementos que compõe a estética dessa nova imagem jurídica e, enquanto isso, apresentar os efeitos resultantes dessa pré-compreensão estrutural a ser levada em consideração. Dito isso, ao separar novamente as entidades que compõe o conceito de Jenga-Jurídico, depreendem-se: [1] a torre, [2] o jogador e [3] o contexto do jogo. A primeira, representa a lei, o plano do *dever ser* jurídico; o segundo representa os residentes do mundo do ser, todos os membros da sociedade os quais edificam o direito, sejam eles intérpretes autênticos ou não, enquanto a última fecha o sistema, de maneira que representa os imaginários, a intersubjetividade (ou ideologia) que cerca o direito, esperando ser canalizada por um dos elementos nela inseridos. Em tese, para todas essas peças é possível encaixar um elemento artístico que amplia sua zona de “determinidade”, bem como nas relações entre elas (em situações de argumentação e interpretação jurídicas, ou

na crescente presença de personagens como o Hércules de Dworkin⁵⁰ e o Hermes de Ost⁵¹ na construção do *legalism*⁵²) ou em situações práticas, nas quais se exige alto grau de “teatralidade”, sem a qual não é possível conviver no universo jurídico.

Em virtude disso, a primeira consequência possível proveniente dessa associação é a semelhança entre direito e arte já trabalhada anteriormente, a qual, inclusive, nos auxiliará no decorrer deste subtópico, visto que, dada sua proximidade, é possível observar o direito através de características oriundas do campo artístico (sejam da literatura, do teatro, entre diversos outros). Essa lente nos permitirá ir além de meros encaixes associativos, tornando possível a distinção do rastro⁵³ de ligação entre um elemento e outro, além de revelar novas possibilidades para a compreensão do direito contemporâneo.

A fim de chegar no resultado acima pretendido, no entanto, deve-se começar pelos entendimentos fundamentais acerca da classificação das obras de arte. Uma vez definida a semelhança do direito com uma peça teatral (logo no início do subtópico 2.1), cabe agora o entendimento acerca da categoria de peça a qual se está lidando e, para tanto, trabalhar-se-á com as filosofias de Nietzsche (sob uma lente Derridariana)⁵⁴, visto que, nesta dissertação, também se entende o direito como tragédia.

Adianto, porém, que a noção aqui estabelecida como “tragédia” não se trata de seu sentido corrente no senso comum. O trágico, tal como compreendido na extensão deste trabalho, faz referência ao equilíbrio flexível na díade formada pelos elementos racionais e emocionais na estrutura artística em questão, dicotomia consolidada na narrativa de *South Park*, mas há

⁵⁰ Imagem de magistrado concebida por Dworkin (1986, p. 239, Tradução Livre), a quem: “Assim como a interpretação dentro de um romance em cadeia é para cada intérprete um delicado equilíbrio entre diferentes tipos de atitudes literárias e artísticas, no Direito existe um equilíbrio delicado entre convicções políticas de diferentes tipos; na lei, assim como na literatura, eles devem estar suficientemente relacionados, mas desarticulados para permitir um julgamento global que negocie o sucesso de uma interpretação em um tipo de padrão contra seu fracasso em outro. Devo tentar exibir essa estrutura complexa de interpretação, e usarei para esse fim um juiz imaginário de poder intelectual e paciência super-humanos, e que aceita o direito como integridade”.

⁵¹ Imagem de magistrado concebida por Ost (2007, p. 104, Tradução Livre), a quem: “[...] Hermes assume a forma de uma rede. Não tanto um polo ou dois, nem mesmo a superposição de dois, mas uma infinidade de pontos em inter-relação. Um campo jurídico que é analisado como uma combinação infinita de poderes, ao mesmo tempo separados e confusos, muitas vezes intercambiáveis; uma multiplicação de atores, uma diversificação de papéis, uma inversão de réplicas”.

⁵² Conhecido no Brasil como “juridiquês”.

⁵³ Segundo Balkin (1987, p. 11, Tradução Livre): “O rastro é o que torna possível a desconstrução: ao identificar os rastros dos conceitos uns nos outros, identificamos sua mútua dependência conceitual”.

⁵⁴ Isto é, sob uma postura desconstrutiva mediante o caminho percorrido pela “aventura seminal” do rastro no que diz respeito a uma abertura à diferença, tão presente na estética nietzscheana (tanto filosófica, quanto escrita em si). Na prática, uma verdadeira afirmação da afirmação. Para uma discussão mais aprofundada nesse sentido, cf. DERRIDA, Jacques. *Éperons: Les Styles de Nietzsche / Spurs: Nietzsche's Styles*. Tradução de Barbara Harlow. Chicago: The University of Chicago Press, 1981.

muito já trabalhada por Nietzsche enquanto os impulsos de Apolo e Dioniso, sendo o primeiro o deus da racionalidade, da moderação, da perenidade, da música e da poesia; enquanto o segundo é deus da embriaguez, dos excessos, da finitude, das festas e do vinho. Juntos, tratam-se de personalidades comumente retratadas como polos opostos no espectro artístico (reativo e ativo, respectivamente), como o autor bem explica em seu *Nascimento da Tragédia*:

[...] ambos os impulsos, tão diversos, **caminham lado a lado**, na maioria das vezes em discórdia aberta e **incitando-se mutuamente a produções sempre novas**, para perpetuar nelas a luta daquela contraposição sobre a qual a palavra comum “arte” lançava apenas aparentemente a ponte; até que, por fim, através de um miraculoso ato metafísico da “vontade” helênica, apareceram emparelhados um com o outro, e nesse emparelhamento tanto a obra de arte dionisíaca quanto a apolínea geraram a tragédia ática. (NIETZSCHE, 2007, p. 27, grifo nosso)

Com base no trecho acima, é possível afirmar que, para o alemão, a verdadeira tragédia possui um alcance muito além de sua singular edificação e da mera capacidade de gerar tristeza, ou de fornecer lições através de contos funestos. Seu verdadeiro poder se manifesta na aptidão em efetivar a afirmação do mundo da vida, do corpo, sujeito à potência cíclica de novas transformações, através das interinfluências entre Apolo e Dioniso.⁵⁵ Nesse sentido, fundamenta-se uma superação do platonismo (na terminologia de Nietzsche) ou do logocentrismo (na de Derrida), o qual somente admite a valorização de um mundo que não é este, o da mente, supostamente perfeito e imutável, seja ele representado pelas ideias (como para os gregos), seja pela própria construção da metodologia científica (para os racionalistas).

Uma boa representação dessa ideia ocorre nas entrelinhas humorísticas de *South Park* que, através dos personagens Stan e Butters e suas respectivas reações ao término de seus relacionamentos, consolidam os impulsos de Apolo e Dioniso segundo Nietzsche no episódio *Raisins*. Enquanto Stan se junta aos góticos para negar seus sentimentos em busca de uma estabilidade de sua vontade de potência, Butters afirma suas emoções e reconhece a tristeza como parte essencial da vida, bem como um sinal de que já foi feliz e de que poderá ser

⁵⁵ Após a escrita deste trecho, foi percebido que dois outros autores trabalham essa dicotomia de modo bem semelhante: [1] Jack Balkin, em seu *Domestication of Law and Literature* (1989), ao tecer sua crítica à abordagem fria (para não dizer analítica) de Posner acerca do movimento *Law and Literature* e; [2] Luís Alberto Warat, em sua *Ciência Jurídica e seus dois maridos* (1985), ao associar o Direito ao balanço entre impulsos racionais e emocionais, partindo de uma analogia às personalidades de Teodoro e Vadinho, os dois maridos de Dona Flor, personagens de um dos clássicos de Jorge Amado.

novamente, dado que tais sentimentos são fruto de uma diferença entre estados mais e menos potentes de si mesmo quando comparados em diferentes momentos no tempo.

Para além disso, especificamente quanto a Butters, tal como já mencionado no início deste capítulo, temos que sua vida é uma verdadeira representação da tragédia aqui apresentada. O jovem vive uma oposição aninhada cuja *différance* resta na construção de suas personalidades: a criança frequentemente censurada pelos pais e o super vilão capaz de tudo para exercer sua vontade. Deste conflito interno é de onde surge a grande inspiração para este subtópico, uma filosofia forjada à base do papel alumínio que, ao ser moldado como a armadura do pequeno Butters, o liberta das amarras da convencionalidade.

Baseado (ao menos, parcialmente) no famoso vilão Magneto, uma das premissas do Professor Caos é que seu capacete laminado o protege contra ataques psíquicos. Uma vez vestido como o vilão, Butters deixa de lado seu comportamento reativo e se torna efetivamente o que gostaria de ser, um garoto livre (ou até emancipado) e que enfrenta a realidade ao invés de ser limitado pelas fantasiosas construções a ele impostas. O Professor Caos torna-se, portanto, o primeiro dos juízes de *South Park*, aquele que, como Dioniso, abre as portas do sistema jurídico para as alternativas de discurso, hermenêutica e argumentação previamente não prestigiadas e que age em prol da pluralidade e da particularidade.

Por outro lado, a personalidade convencional de Butters também deve ser incluída neste pensamento. Tendo em vista o que foi discutido acerca de sua persona “caótica”, Leopold Stotch é claramente seu total oposto, sendo a criança claramente mais inocente de toda *South Park*. Seu personagem é uma clara alusão às características reativas impostas a ele através da inflexível postura de seus pais, os quais constantemente lhe amarram correntes (psicológicas e literais em algumas situações). Assim como Apolo, Butters está restrito pela moral e é dela desejante, sendo ele a própria representação da deontologia imperativa de Kant⁵⁶, defensor do sistema, da generalidade e universalidade, sendo assim o segundo dos juízes defendidos por este trabalho.

Butters é, portanto, a grande inspiração por trás da narrativa trágica que engloba a partida de Jenga-Jurídico. Com ambas suas “identidades”, o garoto edifica uma personalidade mais equilibrada ao longo do programa, de modo que traços de uma personalidade tornaram-se

⁵⁶ Como cerne de sua filosofia moral, Kant (2009, p. 50) define a ação guiada por seu imperativo categórico como aquela que seja “objectivamente necessária por si mesma, sem relação com qualquer outra finalidade” para que seja efetivamente “boa” e, por seguir os princípios da razão, recomenda: “Age como se a máxima da tua acção se devesse tornar, pela tua vontade, em lei universal da natureza”. (2009, p. 59)

visíveis na outra e vice-versa. Neste peculiar *Yin-Yang*⁵⁷, os calculados movimentos de Apolo buscam edificar a torre enquanto a imprevisibilidade das jogadas de Dioniso não permite que o primeiro a estabeleça completamente, do mesmo modo, o deus poeta também não permite que seu irmão acabe com todas as convenções, fazendo com que a estrutura alcance um equilíbrio flexível capaz de representar o melhor dos dois lados.

Nesse sentido, é possível extrair das entrelinhas de *South Park* a ideia de uma vida trágica. Conceito que representa uma ativa superação da expectativa humana acerca da perenidade, ainda que isto signifique viver em um ambiente que busque, reativamente, estabelecer padrões que progressivamente distanciam os conceitos da realidade. Ocorre, porém, que a metafísica da presença fundamenta o desequilíbrio que rechaça essa hipótese, de modo que a violência da tese logocêntrica de que o mundo da vida é passageiro e trata-se apenas de uma aproximação inconstante de um outro mundo absoluto ocupa um forte espaço por trás de toda a ideologia. Tal fenômeno, capaz de oscilar a estabilidade flexível da torre entre os impulsos supramencionados, exalta Butters em detrimento de Caos, ocasionando uma decadência na cultura ocidental que, por meio de suas manifestações, gera uma transvaloração coletiva a favor da reatividade e, principalmente, das concepções metafísicas de imanência e transcendência, consideradas até hoje como “verdade real”, quando não passam apenas de duas das espécies do que é considerado “verdadeiro”. Como descreve Nietzsche, sarcasticamente:

“Como *poderia* algo se originar de seu oposto? Por exemplo, a verdade do erro? Ou a vontade de verdade da vontade de ilusão? Ou a ação desinteressada do interesse próprio? Ou a pura e solar contemplação do sábio a partir da concupiscência? Semelhante origem é impossível; quem sonha com isso, um louco, até algo pior; as coisas de supremo valor devem ter uma outra origem, *própria* – elas não podem ser deriváveis desse mundo transitório, sedutor, ilusório, baixo, dessa confusão de loucura e cobiça! Sua origem está antes no seio do ser, no eterno, no deus oculto, na ‘coisa em si’ – *ai* deve estar seu fundamento, e em mais nenhum outro lugar!” – Esse modo de julgar constitui o preconceito típico pelo qual os metafísicos de todos os tempos se deixam reconhecer; esse tipo de valoração se encontra por trás de todos os seus procedimentos lógicos; dessa sua “crença” se esforçam por extrair a “verdade”. (NIETZSCHE, 2020-a, p. 22)

Com base nisso, torna-se relevante o peso a carregar pela presença deste preconceito intrinsecamente associado à metafísica. Um excessivo valor dado ao fenômeno da crença na

⁵⁷ Trata-se de símbolo chinês (comumente associado ao Taoísmo) que representa a dualidade do universo, ainda que esta seja comedida em uma zona de nuances, dado que é possível extrair de sua interpretação a ideia de que mesmo no “bem”, há o “mal”; na “razão”, a “loucura”; etc.

“verdade” é suficiente para subverter a ideologia em um viés de limitação capaz de suprimir as expressões mais inovadoras dos campos, derivadas do impulso ativo do elemento subjetivo. Um clássico exemplo de tamanha presença é o fenômeno de cientifização da estética, o qual ressignifica o belo no contexto da métrica (como ocorre na teoria musical e nas representações artísticas clássicas e renascentistas)⁵⁸, mas que também é encontrado no seio das ciências, as quais são capazes de se fecharem em um círculo de repetições antes de considerarem uma ideia exterior ao antro de seu poder dominante.

O direito como conhecemos, porém, não chegou a existir no período em que ocorria essa “vida trágica pré-platônica”, então como é possível associá-lo a um aspecto que “jamais possuiu”? Afinal, desde que se entende o direito como tal, sua base é apolínea e suas teorias mais relevantes são aquelas que o agregam à racionalidade, separando-o dos outros campos. No entanto, mesmo com a inserção recente de elementos axiológicos ao pensamento de algumas correntes, parece haver relutância em afirmar o que, na verdade, é claro: para que o direito seja direito, é necessário que haja influência de outros campos, pois se ele determina como os outros devem ser, ele não será o motor que move sem ser movido.

Portanto, para além da lógica já bem defendida pela maioria dos autores, o direito também é circunstancial, dependente do contexto, isto é, da mutabilidade do mundo da vida, da cultura e dos sujeitos. Dito isso, o direito também é dionisíaco e, destarte, encaixa-se perfeitamente na descrição da Tragédia Ática de Nietzsche: um elemento artístico que equilibra ambos os impulsos, o lógico e o real, o *dever ser* e o *ser*, a perenidade e a mudança, o reativo e o ativo. Juntos, Apolo e Dioniso jogam Jenga-Jurídico.⁵⁹

⁵⁸ O peso dessa concepção é influente mesmo em dias atuais, visto que ainda ocorrem discussões acerca “artificialidade” do Dadaísmo ou de obras oriundas do movimento conhecido como Arte Moderna por possuírem características que não se encaixam no padrão da racionalidade convencional. Sem falar, é claro, na ascensão de estilos musicais como o *Funk*, *Rap* e *Hip Hop*, os quais, por não se enquadrarem firmemente na teoria musical, enfrentaram forte resistência para enfim serem reconhecidos como arte.

⁵⁹ Muito embora a imagem Jenga aqui defendida para representar a vida do Direito apresente uma comunicação “entre presentes”, compreende-se, no âmbito deste trabalho, que a relação da torre de Jenga-Jurídico com os outros campos, bem como algumas operações intrassistêmicas, ainda que mediada por indivíduos, se dão através de uma comunicação “entre ausentes”, como bem descreve Giddens (1994, p. 89, Tradução Livre): “A natureza problemática da confiança nas condições sociais modernas é especialmente significativa quando consideramos os próprios sistemas abstratos, em vez de apenas seus ‘representantes’. A confiança em uma multiplicidade de sistemas abstratos é uma parte necessária da vida cotidiana hoje, seja ela conscientemente reconhecida ou não pelos indivíduos envolvidos. [...] As características desincrustadas dos sistemas abstratos significam uma interação constante com ‘outros ausentes’ - pessoas que nunca se vê ou encontra, mas cujas ações afetam diretamente características da própria vida”. Apesar desta ressalva, no entanto, parte do objetivo deste trabalho acaba por tangenciar uma espécie de mitigação deste fenômeno, tendo em vista que muito do que valoriza no quesito das virtudes judiciais da desconstrução e do reconhecimento sugerem transformações na estrutura jurídica mesma, a favor de uma maior disponibilidade de contextos comunicativos “entre presentes” ou, ao menos, um filtro mais

Com isso em mente, é necessário desconstruir alguns dos fundamentos apolíneos que, tão enraizados na cultura ocidental, são assumidos *a priori* nos pensamentos filosófico e jurídico, com o objetivo de, enfim, trabalhar o direito a partir das características descritas acima. O primeiro deles é a submissão do plano do *ser* ao do *dever ser*. Como regra, a lógica apolínea subverte o mundo da vida, afirmando que esse é dotado da transformação pois está em constante tentativa de alcançar a perfeição do mundo das ideias sem jamais conseguir atingi-la. Em alguma medida, essa assertiva está correta, dado que o mundo da vida jamais alcançará o das ideias por sua diferença ontológica. No entanto, ao balancear as presenças de Apolo e Dioniso (com base na oposição aninhada entre eles), é possível conceber a noção de que o mundo das ideias também se direciona ao mundo da vida. Ainda que separados, tratam-se de dois universos que se influenciam, visto que o que é encarado como “ideal” no mundo da vida é constantemente transformado, tal como os sentidos de justiça, do belo e, até mesmo, de perfeição, ocorrendo na perda desse suposto poder subversivo da imanência sobre a mudança. Prova disso é a constante modificação na lei e suas interpretações, ato que não passa de uma modificação do *dever ser* pelo *ser* que, por representar a ética normativa, diariamente emperra a lâmina da guilhotina de Hume.⁶⁰

A segunda é a questão da suposta superioridade do racional sobre o emocional. A influência organizacional de Apolo é tão teimosamente compulsiva que se tornou comum associar o grau de refinamento último de determinado objeto com a noção de “racionalidade pura”. O justo, no âmbito jurídico, é frequentemente alvejado pelas flechas venenosas de Apolo, as quais o impregnam com a doença da certeza, com a reatividade do fraco que procura conter o forte, que serve exclusivamente à ordem do sistema, enquanto ignora as necessidades individuais dos jurisdicionados. No entanto, para um problema similar caminhar-se-ia caso o justo fosse intoxicado pelos vinhos de Dioniso que, uma vez embriagado, faria de todo caso uma nova distinção, praticando todas as exceções em detrimento das regras, acabando com o campo jurídico em prol da individualidade, através da força arrebatadora do desejo. Tão logo haja essa compreensão, torna-se perceptível a inaceitável substituição hierárquica da presença entre razão e emoção, de modo que nos resta, somente, equilibrar ambos os impulsos. Unidos, esses são capazes de operar uma justiça equilibrada o suficiente para Apolo e flexível o suficiente para Dioniso.

pluralista no que diz respeito à comunicação “entre ausentes”, a fim de que seja possível uma maior percepção de nuances particulares previamente desconsideradas.

⁶⁰ No clássico *Treatise of Human Nature* (HUME, 2009), trata-se de máxima a qual sustenta a suposta impossibilidade de extrair o *dever ser* do *ser*.

Desconstruídas as questões acima, abandona-se parcialmente o imaginário tradicional acerca da justiça, a qual reflete diretamente na questão estrutural do direito, sendo possível examinar com mais clareza as possibilidades agora reveladas com o retorno de Dioniso à mesa de jogo. Junto dele, são possíveis de serem observadas as incoerências sistêmicas, as influências de outros campos, as narratividades individuais e as situações paradigmáticas do direito em geral, as quais, segundo Derrida, devem ser primeiro admitidas e, posteriormente, trabalhadas. Logo, é necessário olhar para o abismo caótico de Dioniso e, afirmando suas idiossincrasias, desafiá-lo com suas ferramentas, a fim de reconhecê-lo (ainda que minimamente) e tentar suplantá-lo ao ordeiro jogo jurídico de linguagem através de uma argumentação alternativa, que excede a convencionalidade do *logos*. Assim sendo, uma visão literária trágica da partida de Jenga-Jurídico viabiliza a abordagem de temáticas que outrora sequer eram consideradas no plano argumentativo do direito, enquanto ainda é capaz de fornecer uma resposta jurídica aos outros campos.⁶¹

A igualdade, por exemplo, desconstrói sua própria concepção ao afirmar as diferenças a fim de contribuir para a distribuição proporcional, baseadas nas necessidades dos indivíduos. Já a dimensão do imaginário social deixa de lado estigmas que os distanciam de uma interação saudável com a narrativa jurídica, a qual também deixa de aderir aos extremismos logocêntricos e axiológicos para que seja protegida (para garantir) enquanto transformada (para incluir). Tudo isso enquanto a justiça deixa seu caráter imanente como o “fim do direito” para assumir sua posição transcendente como o indefinido “recomeço do direito”. Sem falar, é claro, na questão da linguagem, abordada mais profundamente no subtópico a seguir, a qual deixa o plano da mera linguística e passa a abranger a caridade discursiva e o reconhecimento narrativo em oposição à violência simbólica.

3.2 RESPEITE MINHA AUTORIDADE!:: OU O ABUSO DA VIOLÊNCIA SIMBÓLICA COMO COSTUME METAFÍSICO

⁶¹ Do contrário, estar-se-ia entrando numa seara jurídica exageradamente aberta, inclusive para padrões derridarianos. Algo mais semelhante ao Direito Livre de Kantorowicz, como explica Miguel (2016, p. 53) ao estabelecê-lo como um “ancestral” da desconstrução em sua tese de doutorado: “Para Kantorowicz, que denuncia a impossibilidade de colmatação metódica e não discricionária do intervalo entre norma e caso, o juiz, em sua livre, criativa e voluntarística busca por uma resposta justa – a maior das metas do direito – para cada caso, a ser encontrada no direito livre, vivo e espontâneo, exterior ao direito estatal, poderia decidir sem estar balizado por critérios positivos ou científicos previamente fixados”.

Embora os indivíduos que nasçam em determinado território estejam automaticamente imersos no sistema de diferenças de sua língua materna, leva tempo para que uma jovem criança desenvolva a habilidade da fala. De maneira similar, ocorre a introdução do indivíduo ao seu papel de jogador em Jenga-Jurídico. A estrutura flexível do direito, assim como a da linguagem, não possui a capacidade de simplesmente apresentar suas idiossincrasias a cada novo membro, uma vez que, na posição de fato social que carrega simbolismos próprios e únicos, necessita de “veículos de transmissão” responsáveis por estender a sua rede de significações, ainda que o poder por trás destas estruturas exerça influência sobre o indivíduo mesmo que este não as compreenda. Em *South Park* é possível encontrar um bom exemplo para associação, presente no episódio *You Got F'd in the A*.

Nesta pequena aventura, os protagonistas (Eric, Kenny, Kyle e Stan) são confrontados por um outro grupo de crianças que, ao os desafiarem para dançar, nos introduzem a um elemento de um outro jogo de linguagem, inicialmente não compreendido pelas crianças e pelo espectador. Neste contexto, quando não há reação dos protagonistas após a repentina apresentação de *breakdance*, a expressão “you got served” é repetida pelos dançarinos, transbordando superioridade, como se tivessem acabado de vencer alguma competição. Nessa situação, os protagonistas, em especial Stan, sem compreenderem o que havia acontecido, buscam ajuda de Chef, que avisa seus pais sobre a situação com extrema seriedade, mas deixa claro que os jovens estão bem. O pai de Stan, Randy, porém, avisa-o que, caso veja as crianças dançarinas de novo, ele não deve deixar barato, e aconselha-o a reagir com seus próprios passos de dança. O episódio segue e, no dia seguinte, ao encontrarem as mesmas crianças e novamente “get served”, Stan resolve reagir e, ao mostrar seus movimentos, seus amigos comemoram e anunciam para seus oponentes: “you got served”. O que eles não esperavam, é que aquele jogo de linguagem possuía mais para mostrar, pois uma vez que você “get served” e revida, então “it’s on”. Os jovens dançarinos, agora derrotados, então anunciam “seus cinco melhores contra os nossos cinco melhores” e deixam o local. Randy, ao descobrir o que aconteceu, se dirige a um estádio nas redondezas, onde as crianças dançarinas já estão treinando, para evitar que Stan participe do evento em que “it’s on”. No entanto, o mesmo acaba perdendo uma batalha de dança para o técnico dos jovens, de modo que Stan acaba tendo que juntar uma equipe para o grande evento que se aproxima, sendo ele capaz de vencer as crianças dançarinas, de maneira inesperada, ao final.

A beleza do episódio, assim como a do direito e da comunicação, está na necessidade de percorrê-lo junto à imersão de um dos protagonistas neste jogo de linguagem, para que,

enfim, se tornem compreensíveis as expressões, as quais jamais são explicadas por qualquer personagem, devendo ser assimiladas pelos contextos de relação e diferença. Prova disso é que, mesmo que o parágrafo anterior seja lido sem traduzir quaisquer das expressões em inglês, é possível compreender minimamente o que elas significam por seu contexto apresentado, sendo “get served” uma provocação de vitória na batalha de dança e “it’s on” uma espécie de grande revanche, uma batalha de dança profissional.

Diante de uma situação como essa, é possível captar a relevância do contexto para os jogos de linguagem (e, por extensão, para os de discurso). Ao partir das possibilidades de movimentos em uma partida de xadrez, Wittgenstein chega muito próximo de compreender a relação da *différance* com a iterabilidade em suas *Investigações Filosóficas* (2015), no sentido de que a significação de um termo pode ser deduzida (e melhor compreendida) quando relacionada a um cenário específico, de modo que as condições do sujeito falante operam intrinsecamente na dimensão semântica da comunicação.⁶² Mas e nas situações em que se é impedido de acessar determinado contexto? Sem qualquer necessidade de força física, é isso que faz a violência simbólica nos campos privilegiados. É fato, uma quantidade estável de sua presença é necessária, na medida que a terminologia técnica não só preserva a identidade do ambiente em questão, mas também mantém a necessária especificidade da linguagem intrassistêmica. No entanto, a concentração de seu privilégio (originada do logocentrismo ideológico) acaba por afastar o contexto jurídico de seus jurisdicionados, os quais não poderão sequer deduzir seu funcionamento, pela falta de acesso às suas regras e condições.

Este problema dialógico, terreno fértil para o crescimento de falhas comunicativas, é o cerne de grandes problemas na estrutura literária do direito. Desde questões que vão do despreparo argumentativo entre entes públicos em algumas situações paradigmáticas, até a simples ignorância do jurisdicionado quanto aos seus próprios direitos em determinada ação judicial, ainda que despreocupantes no micro, são pontos para um processo de enrijecimento da estrutura Jenga do direito no macro, dado que a repetitividade natural do sistema tende a projetar para o jurisdicionado a “culpa” por não estar inserido em seu jogo de linguagem, dadas suas características intensamente logocêntricas. Porém, ainda que se opere uma responsabilidade do

⁶² Para maior aprofundamento na questão da desconstrução nos jogos de linguagem, cf. STATEN, Henry. Wittgenstein and Derrida. Lincoln: Nebraska University Press, 1986. No que diz respeito a um enfoque semelhante na dimensão dos jogos de discurso, cf. LYOTARD, Jean-François. *Le Différend: Phrases in Dispute*. Paris: Les Éditions du Minuit, 1983.

sistema a respeito da ausência de justificáveis compreensíveis para o leigo, ainda há o forte simbolismo da estase e do elitismo jurídicos presente no imaginário social. Sem a compreensão do discurso jurídico, não há verdadeira comunicação, o que deixa o jogador-jurisdicionado à mercê da presença do sistema, a qual polui seu senso de intersubjetividade, de modo que se torna incapaz de cumprir o seu papel como parte necessária da relação cíclica de estímulos entre a torre e o jogador. Com isso em mente, afirmar que um sujeito comum é um autor do direito em potencial parece piada, uma vez distanciado de sua função por um imaginário propiciado por característica constitutiva do próprio direito. Influências que afligem o jurisdicionado, tais como as especificidades do discurso (no vocabulário e em sua lógica particular), bem como ideias tão ligadas ao senso comum de que o “direito possui resposta correta” ou de que aquele formado em direito é “Doutor sem doutorado” afastam o sistema jurídico do controle de seu público.

Em face disso, é necessário desconstruir o privilégio da violência simbólica, a qual afasta potenciais autores de seu texto, podendo até ocasionar a queda da torre de Jenga-Jurídico por simplesmente abandoná-la à uma presença antidemocrática, tendo em vista a abdicação da observância daqueles que deveriam ser seus estabilizadores. A par dessa questão, estar fora do jogo jurídico da linguagem e ceder à sua violência é perder o controle de Jenga, haja vista a indiferença da torre para com o jogador que não se manifesta, determinando, assim, seu destino no âmbito da partida, baseando-se nas jogadas de outrem. No entanto, para que ocorra tamanha virada no senso comum, é necessário ressignificar o imaginário social através do jurídico, destacando a narratividade do sujeito a partir de um discurso baseado na ética da alteridade e subvertendo a presença tanto da estática, quanto do elitismo jurídicos através do complemento de suas oposições. Desse modo, torna-se possível extrair uma oposição aninhada cuja *différance* está baseada na relação privilégio-suplemento dos elementos, no contexto dinâmico da linguagem.

Tal como um sistema de diferenças quaisquer, o conceito de linguagem sugere o preestabelecimento da noção de *différance*. Os termos diferem-se entre si (o que os determina como entes isolados), enquanto adiam a si mesmos e aos outros (interligando-se, à espera do complemento de seus sentidos). Logo, nenhum termo é completo por si mesmo, sendo possível defini-lo, mesmo na pior das hipóteses, pelo que ele não é. Assim como no episódio apresentado acima, a linguagem depende de um contexto e não é possível compreendê-lo sem a linguagem. É claro, trata-se de uma afirmação que, quando mal interpretada, soa paradoxal, no entanto, é justamente dessa relação que surgem elementos essenciais à compreensão do sistema

linguístico como um todo. Exemplo disso é a ideia de que nossa visão de mundo é moldada pela linguagem, dado que quando se falta definição para algo, a consciência parece poupar os indivíduos da diferença entre termos isolados, causando a inexistência do ente enquanto fenômeno quando este não é nomeado, ao mesmo tempo que integra seu sentido aos termos já conhecidos.

Para que haja melhor visualização da afirmativa acima, é novamente possível formar um paralelo com o humor crítico de *South Park* (novamente ao realçar o trágico). É fato que muitos de seus episódios tiveram como base justamente essa idiossincrasia da linguagem, sendo o mais famoso deles o intrigante *Fun With Veal*, no qual torna-se evidente a mudança de perspectiva dos personagens perante a perturbação da presença causada pela inserção do significado da palavra “vitela” em seus jogos de linguagem. Associar este termo peculiar e pouco discutido, comumente ouvido diante de um prato de carne macia (e, portanto, tendo parte de seu significado associado a este contexto), à visão de jovens bezerros mantidos em cativeiro para o abate é de um impacto transformador para os protagonistas, principalmente para o personagem Stan que, inclusive, resolve tornar-se vegetariano.

Dito isso, assume-se a concepção de que somente é possível conhecer, quando for possível significar, visto que, caso contrário, o fenômeno permanecerá dissipado por entre os sentidos complementares associados a outros termos, sem jamais destacar-se gnoseologicamente para o observador. Ademais, juntamente com a iterabilidade, o contexto pode ser determinante para o sentido de uma frase ou palavra, seja ele uma situação social ou mesmo a fonte utilizada no decorrer de uma mensagem. Parece estranho pensar como o contexto do símbolo afeta a compreensão sobre o significado quando se tem em mente que, para compreender o contexto, é preciso traduzi-lo através da linguagem⁶³, mas até a *Times New Roman* deste trabalho possui uma justificativa, visto que foi a fonte escolhida pela Associação Brasileira de Normas Técnicas (ABNT), certamente é classificada como a mais “neutra”, característica considerada essencial para trabalhos científicos, carregados de informações as quais não podem se deixar passar por meras opiniões, a fim de serem levadas à sério no ambiente logocêntrico de sua comunidade.

⁶³ A relação entre esses elementos (a linguagem e o contexto) precede a consciência humana, de modo que a interação entre eles já se faz presente no momento do existir, simplesmente consumindo-nos para o interior desse adiamento simultaneamente paradoxal e complementar, a qual se manifesta simbolicamente através da canalização de seus efeitos pela humanidade.

A tese da autoridade, representada por um vetor discursivo legitimado pela estrutura, também pôde ser extraída do peculiar universo de *South Park*. Tanto Eric Cartman como seu heroico alter-ego Guaxinim são claras representações da violência simbólica e sobre como a tese logocêntrica se sustenta somente pela genealogia do poder em determinado contexto.⁶⁴ O jovem (considerado o personagem mais popular do programa) é o núcleo por trás da comédia mais pesada de toda a série, uma vez que direciona seus preconceitos a uma já inferiorizada parcela da sociedade.

A comédia, aqui, não assume seu papel convencional que possui como finalidade alcançar o divertimento. No contexto de *South Park*, a comédia de Cartman é o discurso que legitima o poder ideológico da estrutura, o qual corrobora com a minimização da importância do outro na sociedade. Uma de suas frases mais icônicas: “respeite minha autoridade!” – é a própria representação da ideia por trás do poder simbólico, aquele que não possui qualquer justificativa para além do privilégio histórico de ego. Cartman é, portanto, alguém excessivamente livre, sem quaisquer limitações morais, cuja arrogante presença é incapaz de ser contida mesmo pelos esforços de sua mãe e seus colegas.

Por outro lado, também existe sua persona super poderosa, o grande líder por trás da equipe Guaxinim e Amigos, ninguém mais, ninguém menos, que o próprio Guaxinim (é claro que ele seria o único com o nome no título de seu grupo, não é mesmo?). Baseado (ainda que parcialmente) no renomado Batman, Guaxinim é um vigilante, um herói que age durante a noite para combater o “mal” quando este está desprevenido... ou ao menos é isso que ele quer que você pense. O “herói” sequer considera a ideia de Direitos Humanos, causando danos físicos a todos os “vilões” sem qualquer critério, agindo à noite para não ser descoberto. Assim como em algumas versões do Cavaleiro das Trevas, Guaxinim é um jovem privilegiado que busca fazer o “bem” por trás de todas as leis, mas sempre em nome de uma dita “justiça”. Quando de máscara, o jovem exerce seu poder sobre os outros através de uma referência ao distante plano da convencionalidade.

⁶⁴ Isto é, a edificação de uma ideologia (predominantemente moral) pelo poder legitimado pelo paradigma dominante. Para um debate mais aprofundado sobre o assunto, cf. NIETZSCHE, Friedrich. *Sobre a Genealogia da Moral: Um Escrito Polêmico*. Porto Alegre: Tradução de Renato Zwick. L&PM Editores, 2020-b (embora sua discussão possua um maior enfoque na questão da influência da religião sobre o comportamento humano, é facilmente possível encaixar suas ideias em um contexto logocêntrico-cientificista, dado que a premissa metafísica de ambos – intimamente ligada à questão da ideologia – é a mesma).

Juntos, Cartman e Guaxinim representam o típico “homem de bem”. Aquele que crê ter o direito de fazer tudo, em nome da “liberdade”, enquanto impõe aos outros o fardo de nada poderem, em nome da “justiça”, duas faces inseparáveis da mesma moeda. O discurso do jovem, bem como muitas de suas ações vão ao encontro destes extremos os quais reforçam a polaridade dos conflitos sociais em seu círculo, de modo a afastar muitas das crianças de suas brincadeiras, enquanto somente inclui aquelas que concordam com seus “termos”, experiência que pôde até ser vivida pelo público da série, através de seu jogo eletrônico *South Park: The Stick of Truth*. Com isso em mente, tanto Cartman quanto Guaxinim são juízes nesta dissertação, dado que seu preconceito reflete com clareza dois dos possíveis fins para a narrativa de nossa partida de Jenga-Jurídico, sendo aquele que, através do cômico, aponta os problemas a serem evitados.

Compreender essa noção, facilita o entendimento sobre o direito e a violência simbólica de seu discurso. Assim como na linguagem científica, é inerente ao direito uma dose dessa violência dado que se entende que não há chance de se escapar totalmente da racionalidade convencional, seja ela de padrão científico ou ideológico, de modo que se reconhece não ser possível: [1] abdicar totalmente da metodologia tradicional e; [2] simplesmente ignorar a ética que cerceia a ciência. Ambas as limitações são justificadas pelo mesmo motivo: até a plena liberdade constrói prisões. Não houvesse um mínimo rigor científico ou qualquer sensibilidade pelo outro, estar-se-ia caminhando para um dos possíveis fins de partida deste jogo jurídico contemporâneo: a queda da torre. Por outro lado, esta dissertação procura impedir o fim mais próximo: a rigidez da torre. Considerando o ambiente de limitação construído ao redor do direito atual, é preciso mostrar que há uma contradição entre seu universo pragmático e sua imagem ontológica.

No entanto, sua natureza fechada somada a uma comunidade voltada para a questão estrutural de sua realidade acaba por afastar quem não o compreende e, por consequência, como na realidade social o estudo jurídico ainda é, infelizmente, para uma pequena parcela da sociedade, este acaba por tornar-se, também, elitista. Isso não significa por outro lado, que a essência do direito é ser excludente, muito pelo contrário, pela lente da desconstrução justamente por possuir essa característica como um de seus pilares, é necessário complementá-la com a presença de seu contrário para que exerça todo o seu potencial, dado que, ao sobreviver majoritariamente da violência simbólica, a torre de Jenga-Jurídico apenas afastará seus jogadores-jurisdicionados e, como explicado anteriormente, perderá progressivamente sua

razão de ser. Portanto, é também do direito o trabalho de aparar as farpas de seus blocos de madeira, com a finalidade de mitigar sua violência, embora não deva eliminá-la de todo.

Para isso, no entanto, é necessário fomentar novas presenças dentro do ciclo de interações entre o jogador e a torre, isto é, entre o direito e seu jurisdicionado. Dado, porém, que um ciclo não tem começo ou fim, inserir estas novas práticas se trata de uma questão mais intuitiva que lógica. Em face disso, cabem ser trabalhadas as posturas e comportamentos esperados dos entes jurídicos, éticas necessárias enquanto táticas para um direito mais ouvinte que, por se preocupar mais, seja mais equilibrado e, tal como uma reta assíntota ao eixo de um plano cartesiano, infinitamente se desloque para mais perto da sociedade, embora jamais seja capaz de tangenciá-la. Afinal, apesar da diferença ontológica entre o *dever ser* e o *ser*, não significa que não haja influência entre ambos, do mesmo modo acontece com a alteridade, como será visto mais à frente.

Logo, para além do esforço do jogador-jurisdicionado leigo, é necessário aos representantes instituídos do direito (também jogadores-jurisdicionados, mas enquanto agentes do sistema) adicionarem a imprevisibilidade flexível do mundo da vida à torre de Jenga através de uma argumentação jurídica que, capaz de exercer tanto a função flexibilizante (capaz de inserir estímulos externos no sistema jurídico através da adaptação de seu jogo discursivo) quanto a democrática (com o poder de informar e orientar seu jurisdicionado, ajudando-o enquanto humaniza-o, no sentido de individualizar sua narrativa para que seja incluído gradativamente no jogo de linguagem como fiscalizador)⁶⁵, revela-se como o prenúncio transformador da narratividade individual do jurisdicionado, em prol de uma adaptação da estrutura literária do direito em direção à realidade social, enquanto reformula certas limitações, efetivamente viabilizando o papel do jogador-jurisdicionado como seu verdadeiro guardião democrático.

⁶⁵ É sabido que existem outras funções para a argumentação jurídica, principalmente no que diz respeito à consistência da fundamentação e redundância autorreferente. Porém, vale constatar que o aludido trecho possui teor prescritivo e, nesse sentido, menciona somente os aspectos necessários à postura jurídico-desconstrutiva capaz de ressignificar a violência simbólica inerente ao campo.

4 OH MEU DEUS, BALKIN MATOU O KENNY!: A SUPERAÇÃO DA METAFÍSICA PELA DESCONSTRUÇÃO DE FALSAS PRESENÇAS

Por trás das bizarrices de *South Park*, também é possível extrair uma outra reflexão que tem como foco a metafísica da presença. Neste caso, porém, ela ocorrerá dentro do âmbito narrativo da partida de Jenga-Jurídico e não como associação à sua estrutura. Trata-se, portanto, da descrição da abordagem argumentativo-hermenêutica deste trabalho, o qual recorre à desconstrução na posição de uma ética capaz de balancear a racionalidade ao construir um ambiente para seu encontro com “alter”, que não se fazia presente na mente de “ego”.

A fim de ilustrar o discorrido acima, será apresentada a figura de Kenny McCormick. O jovem garoto é, para muitos, o personagem mais curioso e criativo por trás da tragicomédia de *South Park*, tendo em vista que, a cada episódio, o jovem morre de maneiras mais peculiares que no anterior, para sempre retornar no episódio seguinte, como se nada tivesse acontecido. O curioso caso é explicado no episódio *Cartman Joins NAMBLA*, em que é revelado que, devido à família de Kenny ter feito parte de uma seita no passado, sua alma retorna ao corpo da mãe, que deve parí-lo novamente a fim de que cresça em tempo recorde até a idade em que o garoto havia morrido. Contudo, a história do pobre jovem não aconteceu sempre assim. Na quinta temporada, foi lançado o episódio *Kenny's Death*, o qual deu início a um longo período em que Kenny permaneceu morto. Com isso, até o fim do episódio *Red Sleigh Down* (na temporada seguinte), muitos acreditaram que o jovem já não mais voltaria à série, afirmação que também inclui seus próprios companheiros dentro da história. Atentando-se a este fato, serão os dois períodos supramencionados em que Kenny será mais relevante no âmbito desta dissertação, através deles, será considerado que “Balkin matou o Kenny”.

É claro, não foi o autor estadunidense que surgiu no programa para matar o garoto. No entanto, será ele quem, através da morte de Kenny, poderá nos demonstrar o verdadeiro poder por trás da desconstrução no contexto jurídico argumentativo. Dessa maneira, serão abordadas diversas questões que vão desde a superação do desejo pela perenidade, até a compreensão desconstrucionista por trás da metafísica erguida pela legitimação do discurso estruturalista. Tudo isso, sem esquecer, é claro, de reelaborar a tese derridariana que sustenta a prática da desconstrução em si, com o objetivo de diferenciá-la dos excessos que repercutem nos “fins de jogo”, já apresentados.

4.1 DESCONSTRUIR NÃO É DESTRUIR [...]

Uma vez situado na posição de jogador-jurisdicionado, agente e paciente da relação com a torre de Jenga-Jurídico, o cidadão é via pela qual atravessam os estímulos do contexto do jogo. É claro, dirá o bom jurista que o direito responde somente quando é acionado, de modo que, ainda que sua resposta cause influência no mundo da vida, ela pode ser elaborada somente dentro de seu próprio sistema, nos seus termos narrativos formais. Dito isso, a relação que o direito possui com o mundo exterior a si próprio é a simbiose necessária com seus autores-personagens, os quais não podem deixar sua obra, já compreendidas as consequências do abandono da torre.

Neste contexto, no entanto, certamente surgirão os questionamentos acerca da entrada destes estímulos, tão comumente categorizados como invasões indesejadas ao sistema. Afinal, nem todas ocorrerão nos “termos jurídicos”, dado que este é operado por mentes que não estão a salvo de inevitáveis influências provenientes do contexto do jogo. Para muitos, ainda seduzidos pelo discurso prometido de que o direito pode ser exclusivamente científico (já tão dissolvido nas mais diversas correntes de pensamento jurídicas), a questão da individualidade contextual do ente operador do direito parece algo a ser abolido quando, na verdade, trata-se apenas de um estar-no-mundo de fenômenos, isto é, “ser” enquanto mergulhado em um oceano simbólico plural que simplesmente não pode, e nem deve, ser evitado.

Diante de um direito que lida com o movimento da história e, por consequência, com o desenvolvimento das ideologias que o cerceiam, está se enfrentando uma noção que foge ao significado convencional de racionalidade. Tal compreensão, em si, já é fruto da desconstrução, visto que foge das amarras da linguagem privilegiada, desafiando seu sistema de diferenças a gerar um novo sentido. Porém, apenas assumir o direito como tal, não é suficiente para estabilizá-lo à contemporaneidade. Compreendê-lo dessa forma e permanecer na interminável luta a favor de uma suposta “verdade” é travar uma batalha contra si mesmo a qual ocasionará instabilidade no sistema jurídico, dado que este sobrevive pela relação de coerência entre os planos ontológico e pragmático.

Em face tanto da noção do direito como produto cultural, quanto da má compreensão que se tem da instabilidade jurídica proveniente da incoerência de seus autores, surgirão aqueles que temem a desconstrução como destruição, o começo de um suposto niilismo capaz de desintegrar todo sistema de diferenças, chegando ao ponto de possuir a capacidade de dissolver

o próprio conceito de sujeito, ou mesmo de ocasionar o “fim dos direitos Humanos”.⁶⁶ Esse ardid campo crítico tornou-se fértil desde a publicação da *Grammatologie*, com ecos que perduram até a contemporaneidade, tendo em vista que o fim das barreiras parece (e permanece) uma ameaça para qualquer grande convicção, seja a própria ideologia dominante ou o logocêntrico círculo científico, os quais não deixariam escapar seus privilégios, mantidos somente pelo impacto da última revolução.

É fato, o que está estabelecido, somente o é, devido a sua fortuna anterior na roda da história, os vencedores consagram-se enquanto forçam os perdedores a serem esquecidos. No entanto, isso acaba tornando-se o grande medo do vencedor, o qual deixará suas vestes de revolucionário e passará a defender os frutos do que foi estabelecido, temendo incondicionalmente o próximo ciclo da genealogia. É nessa posição em que se encontrava o próprio conceito de racionalidade no século XX, quando Derrida resolveu consolidar uma mudança, a qual claramente estremeceu a base dos pilares ideológicos da ciência na época, levando-os a acionar seus mecanismos de defesa, os quais acusaram o argelino de relativismo, condenando sua criação a um suposto caos incontrolável que não se encaixaria nos moldes do que era considerado racional.

Contudo, mesmo não sendo capaz de vencer a batalha contra os grilhões que aprisionam o conceito de racionalidade à metafísica, Derrida plantou uma semente, a qual foi capaz de germinar mesmo em meio às ervas daninhas, de modo que diversos pensadores, inclusive no campo do direito, procuraram adotar sua ética da afirmação, a ponto de esta consolidar-se como uma postura latente no estudo crítico das Ciências Humanas. Desses saberes é possível depreender o fato de que a desconstrução é, certamente, mais rebelde que o raciocínio lógico, porém, não é nem de longe tão aterradora quanto suas críticas insinuavam, sendo somente o que se propôs a ser desde o início: uma maneira de pensar baseada em uma ética da alteridade, isto é, uma atitude de afirmação do outro no mesmo momento em que o destaca de si. Dado que sua condição de existência é a afirmação *a priori* da presença da alteridade, a linguagem se torna uma lembrança constante de que o “eu” jamais será o “outro”, mas também de que estes sempre retornarão ao seus respectivos opostos, pois seu rastro é o que os define enquanto seres.

⁶⁶ De acordo com Douzinas (2009, p. 376): “As campanhas de extermínio e genocídio da segunda metade do século XX mostram que a admissão formal dos seres humanos à dignidade da humanidade não é irreversível. Os prisioneiros dos campos de concentração alemães, cambojanos, ruandeses ou sérvios foram construídos como parasitas não-humanos, como seres tão inferiores e perigosos para os integralmente humanos que o seu extermínio consistia uma necessidade natural”. E continua: “Conforme tristemente verificamos após as atrocidades e os genocídios do último e pior século do segundo milênio, o reconhecimento de humanidade jamais é totalmente garantido a todos”.

Eleva-se, pois, o *status* da intersubjetividade através de um reconhecimento que tem como base o outro e não a si mesmo. No contexto de *South Park*, em episódios como *Eric Cartman's Death*, é possível extrair uma boa noção desta lógica, dado que uma vez que o jovem protagonista é friamente ignorado por todos à sua volta, o mesmo pensa ter morrido e se tornado um fantasma. Compreende-se, portanto, que o rastro que tangencia identidade e alteridade é tão intenso, que na falta do reconhecimento alheio, o jovem consolida uma visão de si baseada em perene condição de identidade *idem*⁶⁷, enquanto desprende-se da condição de “ser”.

Ademais, há, ainda, quem compreenda a “destruição desconstrucionista” como algo positivo, abarcando diversos revolucionários, os quais acreditaram na possibilidade de erradicação de todas as diferenças e na transformação de uma mentalidade classista em algo próximo da noção de igualdade material marxista. No entanto, nem nesse sentido deve se propor a desconstrução em sentido derridariano, visto que sua intenção é de ressaltar as diferenças a fim de, através delas, fundamentar uma visão alternativa de igualdade, baseada na lembrança e posterior ressignificação e não da simples destruição avassaladora que ignoraria os martírios individuais. Um exemplo disso trabalhado por Balkin – em seu *Deconstruction's Legal Career* (2005)– é a noção de igualdade racial: por muito tempo, a solução para o problema da discriminação contra pessoas negras provinha de uma teoria “daltônica”, a qual considerava uma busca ideal pela não-distinção entre os tons de pele. Hoje, por outro lado, compreende-se que para atingir verdadeira igualdade é necessário exaltar a diferença, uma vez que negar a alteridade do outro seria negar sua história e as construções que fazem com que quotidianamente não possuam as mesmas oportunidades. Atentando a isso, novamente do contexto da série em análise, também é possível extrair dada construção. Em episódios como *Conjoined Fetus Lady* e *Chef Goes Nanners* (de 1998 e 2000, respectivamente) a diferença era comumente mitigada pelo distante ideal daltônico acerca da igualdade, em que personagens como Enfermeira Gollum (que possui visível deformidade facial) e Chef (um homem negro) desejavam somente ser tratados como iguais, de maneira que suas idiossincrasias eram jogadas para baixo do tapete. Por outro lado, como visto no episódio *With Apologies to Jesse Jackson* (de 2007), é visível a mudança do programa acerca do assunto, dado que todo o contexto de discussão entre os personagens Stan (um jovem branco) e Token (um garoto negro) se trata justamente do fato de que o primeiro jamais compreenderá totalmente como é estar na pele do

⁶⁷ Baseado nos escritos de Ricœur (1990, p. 167) trata-se de conceito de identidade ligada ao “que”, ou seja, que se traduz por traços fixos da existência.

segundo, vide a deslegitimação do discurso e da luta dos negros na estrutura racista em que vivem.

Com base nisso, torna-se possível discutir com maior profundidade a filosofia por trás de Kenny. O jovem, através de sua capacidade de morrer e voltar à vida, nos leva a um intrigante pensamento sobre a metafísica da presença. Kenny, quando vivo, pode facilmente ser associado a uma ideia presente ou privilegiada. A legitimação de uma ideia, através do vetor discursivo-estrutural, é o caminho pela qual essa se confunde progressivamente com o panorama da realidade, enquanto busca apagar as fronteiras da diferença com a finalidade de tornar-se o “mais próximo possível” do real. Depois de sua primeira morte, Kenny é um intruso neste mundo, mas devido à ausência de uma alternativa ou mesmo de um discurso crítico que suscite o porquê de suas ressurreições, o garoto se mantém enquanto parte das variáveis do desenho, impondo sua presença enquanto sua morte (seja pela frequência, ou pela forma como é apresentada) é cada vez mais invisibilizada.

Deste raciocínio surge a hipótese de que Balkin deve matar Kenny, quantas vezes forem necessárias. Quando na presença de ideias que obstruem uma visão do real, é possível retorná-las à dimensão dialética de sua oposição contextual, de modo em que torna-se possível considerar uma (ou mesmo algumas) possibilidade(s) como sua(s) alternativa(s), desse modo, através da própria mancha de uma presença ultrapassada é possível extrair um rastro em direção ao seu “não-ser” que, como visto anteriormente é, na verdade, o elemento que delimita as fronteiras do significado, capaz de discernir a estrutura da falsa presença da paisagem do real.⁶⁸ Nesse sentido, a morte de Kenny torna-se um ato de rebeldia, em que a afirmação se torna protagonista de uma busca pelas idiossincrasias do mundo, as quais devem ser consideradas para o tangenciamento da projeção de justiça considerada no contexto em questão.

Dito isso, como fica a compreensão na desconstrução nos limites do direito? O primeiro passo é compreender a noção de ideologia com que se está lidando, afinal, é muito frequente que a considerem como uma válvula de escape, para onde o direito vai quando é incapaz de encontrar uma resposta dentro de si mesmo, dando margem ao que muitos considerariam como mera discricionariedade “em sentido forte”. Em contrapartida à essa visão, como já explicitado anteriormente, a desconstrução encontra na ideologia uma limitação, não se trata de um lugar para onde correr, mas um novo sistema ao qual a decisão, quando for redigida, também opera

⁶⁸ Para maior aprofundamento no que Balkin chama de “estrutura cristalina do direito”, cf. BALKIN, Jack. The Crystalline Structure of Legal Thought. Michigan: Rutgers Law Review. Vol. 39, 1986.

de acordo, visto que se aproxima de uma linguagem comum que representada (por vezes, inconscientemente) pelo direito no momento de lidar com a alteridade. Como bem descreve Balkin:

A teoria social subjacente ao trabalho do CLS tem como premissa a construção social dos pensamentos, crenças e desejos do sujeito por meio da ideologia e também por meio de regras sociais. A própria estrutura da percepção, crença e desejo individual e, portanto, os termos da escolha individual, já são moldados pela cultura e pela ideologia antes mesmo de o indivíduo começar a escolher. Esta dificilmente é uma posição de liberdade niilista; na verdade, uma ênfase muito grande na construção social do sujeito leva não ao niilismo, mas ao determinismo.⁶⁹ (BALKIN, 1991, p. 06, Tradução Livre)

Com base no trecho acima, depreende-se um novo olhar sobre ideologia que reflete diretamente na superfície da noção comum sobre o direito, o qual agora poderá ser observado como um ente antropofágico, isto é, que absorve os elementos da cultura e intersubjetividade que compõem o imaginário social, com a finalidade de aprofundar o grau de determinidade de suas características em direção à sociedade regida por ele. O sistema jurídico, no entanto, ao cumprir seu papel de influenciador, deve ser também influenciado para que haja verdadeira coerência sistêmica no plano pragmático, de maneira a tornar possível, além de aceitável, uma aplicabilidade mais humana em contextos que dela necessitem, os quais permitam a desconstrução em prol de uma solução.

Em Jenga-Jurídico, isso equivale a remover os blocos da torre, com todo o cuidado (argumentativo e hermenêutico) para evitar seu colapso. Por se tratar de uma perspectiva ética, não se procura alcançar a resposta correta ou necessariamente lógica, apenas coerente com a segurança e confiabilidade do sistema enquanto ávida pela busca individual da prática decisória em tangenciar, em algum grau, essa justiça que demarca o objetivo do direito no tempo e que, como já explicado anteriormente, está em constante transformação, visto que se baseia no que é, ainda que determine o que deve ser, refletindo uma expectativa do amanhã baseada no hoje. Portanto, refere-se a um movimento de fundamentação dialógica, que permite diversas respostas possíveis, desde que essas afirmem o jogo e se façam presentes em situações verdadeiramente paradigmáticas, de maneira que possam ser mantidas de modo saudável no

⁶⁹ No original: The social theory underlying CLS work is premised on the social construction of the subject's thoughts, beliefs, and desires through ideology as well as through social rules. The very structure of individual perception, belief and desire, and thus the terms of individual choice, are already shaped by culture and ideology even before the individual begins to choose. This is hardly a position of nihilistic freedom; indeed, too great an emphasis on the social construction of the subject leads not to nihilism but rather to determinism.

sistema e, por consequência, sustentem a possibilidade de uma postura ético-desconstrutiva no momento da decisão.

Já o segundo passo possui relação com a desconstrução do próprio sujeito decisor. Esse que, amamentado no seio do imaginário jurídico, cujo leite da certeza (influenciado pela qualidade do ambiente estabelecido pela racionalidade convencional) está pronto para fazê-lo categorizar momentos na mente, acaba por acreditar que é possível discernir com clareza e até controlar sua decisão, a qual cerceia um objeto que está além da racionalidade convencional, em um contexto (o da mente) onde não se pode conter os impulsos axiológicos. Nesse sentido, deve se considerar um grau de intuitividade presente na formulação decisória, a qual deixará de ser rechaçada pela negação da subjetividade proveniente da lógica convencional, mas que também não poderá ser destacada da dogmática jurídica. No fim, obter-se-á algo parecido com a noção de Afeição Pré-Conceitual, cuja naturalização dos argumentos patogênicos⁷⁰ em determinados contextos, convenceu até Teubner (comumente associado à Teoria dos Sistemas de Luhmann), após lidos os trabalhos *Critique of Rights* (MENKE, 2020) e *Force de Loi* (DERRIDA, 1994):

Os “afetos pré-conceituais” não seriam apenas uma abertura sensível para o ambiente externo, experiência enfática do outro e semelhantes, mas seriam antes uma experiência pré-conceitual ou imediata do mundo ainda não esculpido por distinção e designação. Enquanto Luhmann alerta para não se perder em tais paradoxos e recomenda que os escondamos entre novas distinções, Jacques Derrida exige que se exponha a tal experiência paradoxal e que se traga essa experiência de volta à argumentação jurídica. Uma teoria da justiça teria que se basear em tal oscilação entre a autotranscendência da lei e a re-imanentização na doutrina jurídica dos direitos subjetivos.⁷¹ (TEUBNER, 2020, p. 13-14, Tradução Livre)

Nesse sentido, o que resta é um processo de significação, o qual transformará a intuição do juiz para o jogo jurídico da linguagem, de modo a se tornar algo que pode ser efetivamente utilizado dentro do sistema. No entanto, ainda com base nos trabalhos de Menke, Teubner alerta que essa significação não é sinônimo de um processo de racionalização das afeições, em suas

⁷⁰ Termo aqui utilizado em seu sentido mais literal, em que sua etimologia nos revela o *pathos* (a emoção) e a *gênese* (a origem), ambos do grego.

⁷¹ No original: “Pre-conceptual affects” would then not merely be a sensitive opening towards the external environment, emphatic experience of the other and suchlike, but would rather be a pre-conceptual experience of the world, an immediate experience of the world not yet carved out by distinction and designation. While Luhmann warns against losing oneself in such paradoxes and recommends that one hides the world-paradox between ever-new distinctions, Jacques Derrida demands that one exposes oneself to such paradoxical experience and brings this experience back into the legal argument. A theory of justice would have to be grounded in such an oscillation between the self-transcendence of law and the re-immanentization in the legal doctrine of subjective rights.

palavras: “A mediação [materialista-dialética entre argumentos pré-conceituais e racionais] não visa racionalizar o afeto, mas, ao contrário, desdobrar o poder do aracional sobre o racional – na verdade, ele [Menke] insiste que o ‘sentimento sensível ... deve ser eficaz *contra* sua racionalização” (TEUBNER, 2020, p. 03-04, Tradução Livre). Logo, trata-se de uma re-imanentização com objetivo de contrastar diferentes perspectivas dentro do direito, justamente para que ocorra um verdadeiro enfrentamento da matéria, dado que a força do indivíduo sobre o sistema vem de sua “passividade sensível”, a qual é capaz de aproximá-lo da autotranscendentalidade axiológica decorrente das expectativas mutáveis no mundo da vida. Desse modo, equilibra-se ambos os impulsos no momento da decisão, sem que haja a marginalização intencional de uma das naturezas do direito.

Por outro lado, existe ainda uma posição diversa pela qual se pode observar a desconstrução e suas subsequentes influências no âmbito jurídico. Trata-se de tese que procura domesticar a desconstrução através de sua subordinação à noção de sujeito baseada na teoria liberal, enquanto a adequa aos preceitos da racionalidade convencional, como será melhor descrito a seguir.

4.2 [...] MAS TAMPOUCO É RECONSTRUIR

Temerosos nas críticas, alguns buscaram, ainda, uma outra maneira de superar a desconstrução, tentando convertê-la em algo mais brando. Essa abordagem se sucedeu através das tentativas de associar a ética derridariana a algo mais próximo de uma “reconstrução”. O argumento, principal, o de que a desconstrução tenderia ao fim da significação, corroborando um niilismo que desmoronaria os pilares sociais como um todo, fez com que muitos tentassem domesticá-la, ressignificando-a enquanto mais um método de observação crítico a serviço da ideologia liberal da época.

Derrida (2008-b), no entanto, também negou tal associação, afirmando de maneira clara que não escolheria essa terminologia para sua ética, a qual não se resume em mero “desmontar” para que haja posterior reconstrução. Desconstrução não é filosofia analítica, trata-se de uma postura comportamental que parte da intersubjetividade para a validação de um outro que se mantinha sem qualquer representatividade narrativa no modelo logocêntrico do século XX. E para que assim seja, ela deve possuir três características que jamais seriam alcançadas se domesticada ela fosse, seja por essa ou qualquer outra corrente de pensamento majoritariamente racionalista.

A primeira delas é justamente a dimensão prática da desconstrução. Esta, trata-se de uma maneira de pensar que deve refletir na práxis de quem a elabora, inclusive para aprimorá-la, dado que a assumir é um salto para longe da racionalidade convencional, a qual não é fácil de abandonar, tendo em vista sua padronização ao longo dos séculos como a maneira “correta” de organizar pensamentos. Sem falar, é claro, na natureza transformadora da desconstrução que, para alcançar este objetivo, deve ser muito mais que somente uma crítica técnica, mas um ato de rebeldia contra a estrutura que se está criticando para haja verdadeira mudança, isto é, a construção de algo outro, a qual também será passível da desconstrução, e assim por diante.

A segunda se refere à desconstrução do próprio pensamento, compreendendo aqui, inclusive, a concepção de racionalidade. Justamente por se tratar de mais que mera crítica, mas de um comportamento, não é possível afastar a influência das afeições as quais comumente serão encontradas na manifestação da postura desconstrucionista. Entende-se, que a causa de origem da desconstrução é um desconforto com certas presenças ou ausências em um sistema de diferenças, é um sentimento crítico que excede à lógica tradicional, de modo que ela sempre se iniciará já influenciada por uma afeição exterior a qualquer classificação “cartesiana” sobre o assunto em questão. Logo, o objetivo da desconstrução é o de superar o que Heidegger poderia chamar de angústia⁷², a qual abre portas para um enfrentamento do mundo a partir do entendimento de si mesmo. Nas palavras do próprio alemão:

O que caracteriza o referente da angústia é o fato do ameaçador não se encontrar em lugar algum. Ela não sabe o que é aquilo com que se angustia. “Em lugar algum”, porém, não significa um nada meramente negativo. Justamente aí, situa-se a região, a abertura do mundo em geral para o ser-em essencialmente espacial. Em consequência, o ameaçador dispõe da possibilidade de não se aproximar a partir de uma direção determinada, situada na proximidade, e isso porque ele já está sempre “presente”, embora em lugar algum. Está tão próximo que sufoca a respiração, e, no entanto, em lugar nenhum. (HEIDEGGER, 2017, p. 523)

Nesse sentido, ao se deparar com esse “algo”, isto é, um fenômeno ainda indeterminado, é natural que se acarrete neste sentimento que, além de representar o estado de alerta pelo qual se busca em meio ao “nada” uma solução ao que foi pré-compreendido como “ameaçador”, também nos convida a refletir sobre o domínio de nosso próprio pensamento, ou seja, sobre a

⁷² Derrida também possuía reflexões acerca desta temática. Para maior aprofundamento, cf. DERRIDA, Jacques. Derrida: “What Comes Before the Question?”. San Francisco: YouTube, 2007. Disponível em: <<https://www.youtube.com/watch?v=Z2bPTs8fspk>>.

capacidade de nos delimitar enquanto sujeitos partindo da busca consciente de significação na vasta alteridade, que possui a ideologia como principal fonte de manifestação.

É partindo disso, inclusive, que se pode chegar à terceira característica: a afirmação do “outro”. Mas em que se baseia essa afirmação? Nas palavras de Derrida (2008-b), tal termo se direcionaria a uma “constante referência a um ‘sim’ ao outro” de maneira (e na extensão) que seja possível abrir-se para algo que não é idêntico ao “si próprio”, dando margem à alteridade de tal modo que se possa efetivamente tirar as coisas de lugar, isto é, ocasionar uma mudança, desconstruir para gerar algo novo e não simplesmente reconstruir, “na medida em que isso não signifique destruir”. Nas palavras do autor nascido na Argélia:

Voltada para a presença, perdida ou impossível, da origem ausente, esta temática estruturalista da imediatidade interrompida é, portanto, a face triste, negativa, nostálgica, culpada, rousseauiana, do pensamento do jogo, cujo reverso seria a afirmação nietzscheana, a afirmação alegre do jogo do mundo de signos, sem erro, sem verdade, sem origem, oferecido a uma interpretação ativa. Esta afirmação determina então o não-centro sem ser como perda do centro. E joga sem segurança. Pois há um jogo seguro, que se limita à substituição de peças dadas e existentes, presentes. No caso absoluto, a afirmação entrega-se também à indeterminação genética, a aventura seminal do rastro.⁷³ (DERRIDA, 1967-b, p. 427, Tradução Livre)

Com base no excerto, temos que o conceito de afirmação em Derrida (baseada nos trabalhos de Nietzsche e Heidegger)⁷⁴, no contexto do jogo das ciências humanas, é uma resistência a esse controle rígido do pensamento baseado na convencionalidade da “reconstrução” logocêntrica. Essa liberdade alegre e ávida pelo interpretar abre portas para o entendimento da alteridade para além da tautologia do “não-eu”, desconsiderando-a como mero pensamento periférico, a fim de reposicioná-la enquanto objeto em si mesmo. Nesse sentido, na medida que se desenvolve uma progressiva observância da alteridade do outro, é possível reduzir indefinidamente sua distância ontológica, para que sejam genuinamente ouvidos e levados em consideração. De maneira que a desconstrução pode muito bem ser comparada à

⁷³ No original: Tournée vers la présence, perdue ou impossible, de l'origine absente, cette thématique structuraliste de l'immédiateté rompue est donc la face triste, *négative*, nostalgique, coupable, rousseauiste, de la pensée du jeu dont l'*affirmation* nietzschéenne, l'affirmation d'un monde de signes sans faute, sans vérité, sans origine, offert à une interprétation active, serait l'autre face. *Cette affirmation détermine alors le non-centre autrement que comme perte du centre*. Et elle joue sans sécurité, Car il y a un jeu *sûr* : celui qui se limite à la *substitution* de pièces *donnés et existantes, présentes*. Dans le hasard absolu, l'affirmation se livre aussi à l'indétermination *génétique*, à l'aventure *séminale* de la trace.

⁷⁴ Sobre a relação entre esses pensadores, cf. DERRIDA, Jacques. *Éperons: Les Styles de Nietzsche / Spurs: Nietzsche's Styles*. Tradução de Barbara Harlow. Chicago: The University of Chicago Press, 1981. e; DERRIDA, Jacques. *De L'Esprit: Heidegger et la Question*. Paris: Éditions Galilée, 1987.

uma luta pelo direito de ser ouvido, no sentido simbólico e representativo do termo, para que haja menos violência em campos que deveriam ser de aproximação, com a ressalva de que esse “outro” não nos leve à indeterminação ou intolerância puras, isto é, a destruição.

Partindo dessa reflexão, é possível construir um argumento de proibição ao retrocesso, o qual deve impedir a desconstrução de suscitar quaisquer ideias intolerantes que venham a ocasionar o fim de jogo. Esse é, portanto, o limite da desconstrução proposta neste trabalho, a qual não deve se confundir com sua domesticação enquanto “reconstrução”, mas ser tratada como um comportamento ético cuja missão é não permitir o colapso da estrutura de Jenga-Jurídico através do excesso de transformações, reiterando o equilíbrio de características apolíneas e dionisíacas no universo do direito.

Mais uma vez, isso também pode ser encontrado no universo crítico de *South Park*. No episódio *A Ladder to Heaven* é possível enxergar claramente a reflexão de Derrida contra a “reconstrução”, bem como a demarcação de sua ética em um âmbito exterior à destruição. Neste episódio, o qual ocorre no período da morte supostamente definitiva de Kenny, seus amigos constroem uma gigantesca escada feita de entulho em direção ao Céu, com a finalidade de encontrarem a alma do jovem falecido e trazê-lo de volta à vida. Com esta sinopse em mente, é possível analisar seus desdobramentos de forma semelhante como a realizada no subtópico anterior. O episódio pode ser visto sob o curioso ângulo da “reconstrução” liberal, na qual para se desfazer de uma estrutura ineficiente no processo classificatório de ofuscamento do rastro, busca-se uma nova lógica transcendente, remendando a estrutura já estabelecida, ao invés de considerar possibilidades outras.

Kenny, nosso personagem análogo à falsa presença, precisa a todo custo ser buscado em um plano metafísico a fim de reestabelecer o estado das coisas com que seus amigos estão acostumados. Ainda que, coincidentemente, no episódio intitulado *Professor Chaos*, os protagonistas tenham tentado enfrentar a realidade da morte de seu amigo e terem tentado substituí-lo em seu pequeno grupo pelo jovem Tweek, os mesmos não o suportam por muito tempo, continuamente comparando-o ao falecido Kenny. Da construção de sua escadaria para o céu, Cartman, Stan e Kyle recaem na triste hipótese da reconstrução, em que a dimensão pragmática do real é colocada de escanteio quando posta em comparação com construções ontológicas ideais.

Dito isso, novamente é possível trazer essa discussão para o ambiente jurídico. O poder de domesticação do ato de reconstruir é o mesmo do funcionamento atual do direito, o qual,

atualmente, permanece em conflito com sua própria natureza quando comparadas as situações de decisão com as de dimensão ontológica. É claro, existem ecos de uma vertente mais ouvinte, desde o *Visual Law*⁷⁵ (que tem operado como um facilitador da comunicação entre presentes dentro do campo) à Mediação (munida de técnicas como a Comunicação Não-Violenta e sua perspectiva espectral afetiva), mas tais técnicas ainda são um pequeno vislumbre (ou até, uma referência) de como o direito contemporâneo pode ser, não bastando somente, por exemplo, criar algo como uma “abertura dialógica comunitária” tal como defendida por Carneiro, em que haveria apenas um “momento” processual em que seria considerada uma perspectiva moral-prática.⁷⁶ Por se tratar de um autor que opera com base na Teoria dos Sistemas, sua visão acaba por se assemelhar a de Teubner quando faz referência ao seu “motim a bordo”, uma analogia ao fato de que o aspecto da justiça (enquanto elemento de incerteza e indeterminação, voltado para a abertura do sistema às particularidades – semelhante à ética do cuidado) age contra o funcionamento interno da prática repetitiva do direito em situações que esse “está no flagrante fracasso [...] em cumprir sua própria promessa – fornecer razões convincentes para suas decisões, produzir uma base legítima de argumentação racional que as pessoas aceitam como justas”.⁷⁷ Porém, como já espera-se ter deixado claro, a ética do cuidado (enquanto prática que se destaca da racionalidade convencional) não deve ser somente um “último recurso”, mas um fator efetivamente presente no procedimento jurídico convencional,

⁷⁵ Consoante resolução do CNJ de número 347/2020 o *Visual Law* é a “subárea do *Legal Design* que utiliza elementos visuais tais como imagens, infográficos e fluxogramas, para tornar o Direito mais claro e compreensível”. Um bom exemplo dessa prática, é a adição de *QR Codes* em peças judiciais os quais levam a vídeos explicativos e/ou interativos que, de forma mais pedagógica, elucidam o leitor do sentido atribuído ao texto ali escrito. Foi inspirado neste recurso, inclusive, que surgiu a ideia de adesão ao recurso visual presente no início deste trabalho.

⁷⁶ Segundo Carneiro (2011, p. 264): “*Hermes* sabe que não há ser sem ente e que essa diferença ontológica se movimentava na circularidade hermenêutica. Considerando que nessa fase a análise é contratextual, o único ente que se encontra em sua frente é o problema concreto, que já se manifestou em algum sentido. Mas *Hermes* tem consciência dos limites do seu campo de visão e, por isso, deverá buscar novas perspectivas na tentativa de que o problema o surpreenda. Essa reflexão deve ser complementada com uma abertura dialógica comunitária, na tentativa de observar outros sentidos possíveis para as perspectivas já assumidas. Feito isso, *Hermes* terá diante de si as possibilidades de sentido moral-prático que o problema lhe confere. Dentre eles, terá uma opinião sobre o caso, embora perceba outras possibilidades e identifique os verdadeiros elementos que levam membros de uma mesma comunidade a pensar de modo diferente. O pluralismo de sociedade complexas encontra, necessariamente, um pano de fundo comum e *Hermes* deve identificar esse espaço consensual, bem como o verdadeiro motivo para as divergências”.

⁷⁷ De acordo com Teubner (2009, p. 12, Tradução Livre): “Nem direito natural nem positivismo jurídico. Em vez disso, a justiça está sabotando decisões legais. Contra o implacável desejo de certeza do direito, a justiça jurídica cria um vasto espaço de incerteza e indeterminação. A justiça reabre o espaço que foi fechado pela rotina das decisões judiciais e pergunta obstinadamente se à luz de demandas externas ao direito o caso precisa ser decidido de forma diferente. A justiça funciona como uma força subversiva interna com a qual a lei protesta contra si mesma. A justiça protesta contra as tendências naturais do direito de encarar a decisão, a rotina, a segurança, a estabilidade, a autoridade e a tradição. Contra as tendências inatas do direito à autocontinuação ordenada, ele infunde na ordem jurídica uma tendência à desordem, revolta, desvio, variabilidade e mudança. Protesta em nome da sociedade, das pessoas e da natureza, mas o faz dentro da lei. A justiça subversiva agita a lei. O motim sobre a recompensa – é o que a sociologia diz sobre a justiça jurídica”.

o qual pode ser considerado como uma manifestação do tipo de razão aqui defendido, este que excede as barreiras da lógica tradicional, uma vez desconstruída a presença da unidade de medida única da ética da justiça. Somente nesse sentido, estes recursos poderão ser observados como blocos bem posicionados, os quais garantirão certo grau de flexibilidade à torre.

5 ROBIN E IRIS VISITAM WENDY TESTABURGER: UM DEBATE DOS MOVIMENTOS SOCIAIS CONTRA O ESFORÇO INFINITO

Com base em tudo que foi visto, temos que a imagem Jenga aqui desenhada possui uma representação narrativa, capaz de sustentar a oposição aninhada entre os impulsos apolíneos e dionisíacos, bem como as relações do sujeito jogador com a estrutura e com a ideologia, as quais influenciam na torre. Estes ciclos, em uma constante *différance* de seus significados, são as ferramentas necessárias para a compreensão da estrutural metafísica da presença (enquanto produto do logocentrismo e dos vetores de poder que legitimam o que é compreendido por “razão”), de maneira que se torna possível extrair delas perspectivas outras, previamente não consideradas.

Contudo, para que haja coerência entre as dimensões ontológica e pragmática do direito, bem como para que seja possível atingir maior refinamento na prática da desconstrução, é preciso ter em mente a questão do reconhecimento, uma filosofia que perpassa pelos mais diversos campos sociais, capaz de alterar a corrente dos vetores de poder no discurso e de abraçar a diferença (enquanto peça fundamental para a construção do significado) no contexto do jogo jurídico da linguagem.

Com isso em mente, este capítulo fomentará o encontro de duas grandes pensadoras com a última juíza de *South Park* a ser considerada no âmbito desta dissertação: Robin West e Iris Young conhecerão Wendy Testaburger. Esta última é, certamente, uma das personagens que mais batalhou por seu espaço no programa, quase como uma analogia ao desenvolvimento de seu personagem dentro da estória ao longo dos anos. A jovem, inicialmente criada para ser somente a namorada de um dos protagonistas (Stan Marsh), tornou-se não somente uma das personagens mais inteligentes da série, mas também a que melhor desenvolveu sua empatia, a qual é capaz de reconhecer, mas também de impor certos limites ao inadmissível. Ao levarmos isso em consideração, será ela a grande mediadora por trás dos binômios Caos e Butters e Guaxinim e Cartman.

5.1 UMA ABORDAGEM CUIDADOSA DO DIREITO: OU COMO LIDAR COM O AUTRE JURÍDICO-LITERÁRIO

Robin West será a primeira a chegar neste hipotético encontro. Para ela, a grande falha de nossas instituições jurídicas deriva da baixa capacidade de seus membros de desenvolver um

lado mais cuidadoso para o pensamento jurídico, o qual seria sustentado por conexões com a moral e a noção de alteridade. Nas palavras da estadunidense:

O fracasso de nossas instituições políticas e jurídicas em proteger e nutrir as conexões que nos sustentam e nos ampliam, ou em intervir nessas “conexões” privadas e íntimas que nos prejudicam e machucam, é refletido e amplificado pelas – e parcialmente explicado pelas – ideologias da vida intelectual contemporânea, tanto no direito como nos estudos jurídicos, e também em outras disciplinas. O “indivíduo conectado” – seja ele sustentado ou prejudicado, ampliado ou diminuído, por essas conexões – simplesmente não é objeto do pensamento político e jurídico moderno mais do que ele é objeto de proteção política e jurídica.⁷⁸ (WEST, 1997, p. 04, Tradução Livre)

O peso da reflexão presente no excerto acaba por nos levar a uma filosofia do reconhecimento, através da qual se busca uma compreensão da alteridade para fora da narrativa jurídica sustentada pela ética da justiça, uma narrativa exterior ao direito (tal como ele se compreende) em que um caso específico se torna uma história a ser contada e suas idiossincrasias permitem que esta seja destacada da fábula jurídica por meio da ética do cuidado, que se trata de um olhar atento ao contexto e sentimentos dos indivíduos envolvidos no cerne da questão.

Com isso em mente, as já apresentadas éticas da justiça e cuidado constituem uma oposição aninhada, cuja *différance* adia um termo enquanto evoca o significado do outro, de modo a serem considerados opostos enquanto complementares no plano jurídico. Tratar alguém se baseando exclusivamente na ética da justiça, tal como descrito pela autora (enquanto o sentimento kantiano de ética universal em que existirá somente uma maneira correta de agir), fará com que não se esteja de acordo com uma justiça que estaria fundamentada na união flexível entre as éticas supramencionadas. Por outro lado, tratar alguém baseando-se apenas na ética do cuidado, ou seja, agir sustentando-se somente na individualidade e narrativa do sujeito, ocasionará situação de injustiça, na medida em que o direito moderno foi criado sob a premissa da segurança jurídica. Como apontado por Ost, o direito aqui também pode ser resumido a uma disputa do instituído contra o instituinte, devendo-se calibrar o que já está posto (o *dever ser* igual para todos) e o que não está posto (mas merece ser abordado através do cuidado). Isso faz

⁷⁸ No original: The failure of our political and legal institutions to *either* protect and nurture the connections that sustain and enlarge us, or to intervene in those private and intimate “connections” that damage and injure us, is reflected in and amplified by – and partly explained by – the ideologies of contemporary intellectual life, both in law and legal studies, and in other disciplines as well. The “connected individual” – whether she be sustained or damaged, enlarged or diminished, by those connections – is simply not the subject of modern political and legal thought any more than she is the subject of political and legal protection.

com que a progressão do caso concreto se torne uma narrativa individual, a qual influenciará o direito e vice-versa, gerando assim um ciclo sociológico que desenvolverá uma nova narrativa e uma nova história para ser contada pela literatura jurídica.

Como conceitos que se afastam, mas que se unem, as éticas da justiça e do cuidado acabam por criar um ciclo muito equilibrado de altos e baixos, em que a média equivale, para muitos, a “estar em cima do muro”. No entanto, na tentativa de se encontrar em um equilíbrio, é que se compreende que o direito é mais do que a letra fria da lei, uma justiça universal ou, ainda, uma moral que vale para todos, e que, ao mesmo tempo, não pode se valer inteiramente de uma narrativa individual específica, caso contrário, sequer haveria possibilidade de direito. É neste sentido que se passa a enxergar a imagem Jenga do direito mediante o reconhecimento do *autre*.

O *autre*, descrito por Sartre (1943, p. 279) como algo semelhante a um “outro em geral”, representa bem o que West busca através de sua teoria. Antes de reconhecer a alteridade de um indivíduo – o *autrui* de Sartre (1943, p. 269) –, a autora reforça que, para isso, é preciso abraçar uma outra racionalidade, uma maneira de pensar desprestigiada, mas que possui o poder de, na medida do ontologicamente possível, aproximar *ego* de *alter*. Com esse poder dialógico em mãos, o direito ganha a capacidade de melhor adaptar-se às mudanças do ambiente, das quais muitas vezes, os *hard* e *bad cases* são os melhores exemplos. Neles, é frequente que seja necessário agir fora do que já existe na racionalidade decisória, no campo da argumentação jurídica. Contudo, para que seja frutífero no campo do reconhecimento esse processo jurídico-argumentativo necessita dos aqui chamados argumentos patogênicos, de origem pré-classificatória. Através destes, é possível trazer da narrativa do indivíduo algo passível de ser considerado pelo direito. Com isso, a norte-americana está enfrentando a realidade e não apenas sucumbindo a uma abstração metafísica do direito, ela observa o mundo tal qual ele é para proferir suas decisões, ao invés de negar suas idiossincrasias a favor de um forçado encaixe do sistema jurídico geral com o pluralismo e as especificidades da realidade.

Para além disso, é relevante mencionar as tendências essencialistas de West, linhas pelas quais associa a ética da justiça a uma persona tipicamente masculina, enquanto a ética do cuidado se relacionaria a uma persona tipicamente feminina (como já mencionado no subtópico 2.3 deste trabalho). No cerne dessa proposta, um típico racionalista poderia argumentar que a autora poderia estar reproduzindo o chamado machismo estrutural, dado que reduziria a discussão ao fato de West supostamente propor uma “racionalidade” masculina em oposição a

um “sentimentalismo” feminino. Contudo, na realidade, o que a autora propõe trata-se de uma tentativa de rompimento com a ideia tradicional de racionalidade, a qual vive acompanhada pela violência simbólica. Dentro do campo jurídico, a favor dos vetores de legitimidade da ética da justiça, existe uma lógica muito específica, além de seu inconfundível jogo de linguagem, as quais representam algumas das barreiras que afastam o jurisdicionado do direito. Contudo, a ética do cuidado não surge como mera oposição “emocional” ao “racional”, mas uma tentativa da autora de transcender essa racionalidade classificatória, uma vez que esta (assim como toda estrutura) também é mera construção. Em alguma medida quando se entende o que é ciência (ou o que é direito), está se vivenciando uma fase do próprio conceito de racionalidade. Como qualquer outra palavra, a racionalidade possui sentidos que excedem a compreensão comum, mas que são, somente, desprivilegiados. Com isso em mente, é possível arguir que West busca, dentro do direito, estabelecer um novo paradigma acerca da racionalidade, a qual transcende sua noção convencional, semelhante ao que procuravam Derrida e Nietzsche nos campos da filosofia e das artes, respectivamente. Enquanto outros teóricos observam o sistema jurídico, sob uma perspectiva logocêntrico-metafísica, como uma sequência de peças a serem encaixadas que se baseiam na realidade, mas não a enfrentam (visto que ignoraram os paradoxos do real em prol de uma manutenção do sistema); os retromencionados autores olham para o perigo da realidade e têm consciência de seu caos, além de compreenderem que se o direito for completamente baseado na realidade, ele será exclusivamente moralista e acabará com todas as premissas basilares das instituições jurídicas. Contudo, sabem que é possível, através de uma argumentação aberta ao enfrentamento (e utilização) de argumentos patogênicos que haja uma re-imanentização do direito através do enfrentamento de certos paradigmas do real. Seguindo essa linha, a West não está dizendo que a mulher é “emocional”, que é mais sutil ou frágil. Sua argumentação, uma vez compreendida através de sua lógica cuidadosa, deixa claro que a mulher tem uma tendência a ter uma racionalidade diferente da masculina e que esta é tão válida quanto, justamente pelo fato de defender que existe um ciclo entre ambas, e que uma seria incapaz de existir sem a outra dentro do campo jurídico. Na verdade, West não está diminuindo as mulheres, ao contrário, está exaltando-as, pois a mesma está dizendo que este tipo de racionalidade que sempre foi desvalorizada pela convencional é equivalente àquela representada pela ética da justiça. Sob esta ótica, é visível que sua teoria é, significativamente, feminista.

Esclarecido isso, é preciso ter em mente que, para ambas as éticas em oposição compreendem-se uma série de virtudes, levando em consideração a ideia de que existiriam

qualidades de que um juiz deveria assumir, e essas qualidades, em alguma medida, seriam o caminho para para que o juiz se torne efetivamente “honrável”. Em sua teoria, portanto, se faz presente uma lista de prioridades comportamentais, seriam essas: [1] consistência institucional (o respeito pelo precedente e pelo Estado de Direito), [2] integridade pessoal (retidão ética) e [3] imparcialidade universal (a determinação imparcial da obrigação de compensar erros comprovados) para a ética da justiça e; [1] nutrição, [2] compaixão e [3] comprometimento para a ética do cuidado. Essa lista, porém, não constitui um resultado específico para o direito, mas uma concorrência dialética. Nesse sentido, West tem para si que não existe uma resposta correta para esse campo, mas um retorno argumentativo voltado para um constante debate entre as éticas supramencionadas no contexto da prática jurídica.

Será neste contexto em que a juíza Testaburger manifestará seus talentos. A jovem personagem demonstrará a autora supramencionada como no episódio *Follow That Egg!* (em situação análoga a um *bad case*) já demonstrava possuir as virtudes necessárias para operar o equilíbrio da estrutura jurídica a partir do despertar de uma ética que contrabalanceie o privilegiado *logos* da justiça. A trama, em parte voltada a uma paródia sobre as recorrentes disputas judiciais com relação à guarda dos filhos da época (2005), entrega ao público uma situação em que, no momento de seu lançamento, era solucionada de modo um tanto insensível por parte do sistema jurídico.

No caso em questão, a turma da quarta série da escola de *South Park* recebe uma tarefa de sua então professora, Senhora Garrison, em que pares de alunos deveriam cuidar de ovos, os quais deveriam encarar como “filhos” e cuidar deles até o final da semana. Nesta situação, Wendy é inicialmente designada para formar um par com Kyle, com quem é capaz de “criar” seu ovo por parte da semana, até ser interrompida por um arbitrário experimento da professora, que resolve simplesmente trocar seu par. Com isso, a jovem é simplesmente separada de seu hipotético filho, enquanto é informada por Bebe que o novo par de Kyle, seu ex-namorado Stan, não possui qualquer habilidade em lidar com os cuidados necessários ao ovo. Ausente de forças que limitem a potestade legitimada pelo experimento da professora, a jovem (considerada uma das personagens mais inteligentes da série) manifesta o poder por trás de suas conexões, transcendendo a alternativa convencional da argumentação lógica e abraçando uma hipótese pré-classificatória de cuidado em oposição à excessiva neutralidade do discurso de Garrison e Kyle (que apenas vê o ovo como uma simples oportunidade para uma boa nota), de modo que vai até a casa do último atrás de seu ovo a fim de exercer seu direito afetivo de mantê-lo sob

sua guarda ao menos por um período, dado que se tornou emocionalmente apegada ao seu “filho”.

A jovem, através da simples desconstrução da ideia da necessidade de mascarar desejos emocionais com argumentos racionais, aderiu a uma nova categoria de pensamento que encontrou uma solução razoável para um problema amplamente discutido na época. Seus argumentos, ainda que patogênicos, se desfizeram da imparcialidade do discurso meramente normativo para tangenciar aspectos de uma justiça coerente com seu contexto social, de maneira a enfrentar a realidade sem livrar-se dos aspectos subjetivos que dela fazem parte.

Por fim, apesar de tudo isso, a jovem também compreende a necessidade de um apoio sustentado na segurança categórica da metafísica e nas pequenas violências dos legitimados discursos científico e jurídico, sendo ela a principal personagem da série capaz de relacionar ambas as éticas prescritas por West. Wendy, em episódios como *The List* (em que a corrupção toma conta do conselho das meninas, a ponto de que suas listas sobre o *ranking* de beleza dos meninos eram modificadas para que suas líderes fossem agraciadas com presentes dos jovens ricos que ocupassem as primeiras posições), foi justamente quem ajudou Stan a descobrir toda a verdade por trás do esquema, associando seu carinho por Stan a uma estratégia argumentativa semelhante à de um *compliance*, o qual deveria expor e corrigir as manobras ilegais praticadas por parte das meninas do conselho. Outra ocasião, ocorre no jogo *South Park: The Fractured but Whole*, em que sua contraparte heroica, Disque-Mulher, trabalha conjuntamente tanto com o grupo Guaxinim e Amigos (tipicamente mais reativo, vide a semelhança do ideal de seu líder com a ética da justiça), quanto com os Amigos da Liberdade⁷⁹ (comumente mais ativos, tendo em vista a paridade de suas ações com a ética do cuidado).

Dito isso, a porta se abre novamente, e a segunda convidada se junta ao encontro...

5.2 UMA ABORDAGEM ASSIMÉTRICA DO DIREITO: OU COMO LIDAR COM O AUTRUI JURÍDICO-LITERÁRIO

⁷⁹ Ambos os grupos se tratam de uma tentativa das crianças de *South Park* de recriar famosas equipes de heróis. A primeira delas (Guaxinim e Amigos) pode ser vista como uma referência aos Vingadores e, como seu líder (obviamente, Guaxinim), agem como vigilantes – ou mesmo anti-heróis – no sentido de que empregam meios necessários para impor sua “justiça”. Já a segunda (Amigos da Liberdade) é mais associada aos X-MEN e é composta por dissidentes da equipe anterior. Em face disso, assumem uma filosofia diametralmente oposta à de seus ex-companheiros, sendo heróis cuidadosos e atentos às pequenas necessidades do dia-a-dia (ajudando como voluntários no asilo de idosos da cidade, por exemplo).

Para este inconfundível chá da tarde não poderia faltar a presença da ilustre autora Iris Young. Sua busca pelo reconhecimento nos faz passar por alguns níveis de compreensão, os quais, por sua vez, tentam expurgar de quem os apreende a ilusão de que nunca houve poeira debaixo do tapete. Para a autora, sequer é possível tratar de reconhecimento sem antes visitarmos a tão esquecida diferença, termo o qual é ofuscado por sua privilegiada irmã, a igualdade. É claro, parece simples deduzir que para reconhecer algo para além de si mesmo deva-se ter em mente a diferença, no entanto, quando vista sob o estigma da igualdade, *prima facie* parece errado que seja a primeira e não a segunda com a verdadeira capacidade de reduzir a outra à condição de suplemento.

Ao longo dos anos, os vetores de legitimação social foram capazes de construir uma estrutura metafísica de peso: a igualdade. Associado a um conceito tão distante, uma lei meramente formal que nada condiz com a realidade. Sem qualquer enfrentamento das idiosincrasias do real, a legitimidade do discurso jurídico e sociológico acaba por ofuscar a visibilidade e, por consequência, a presença histórica, das lutas por reconhecimento. Ser igual é uma violência, histórias são apagadas, culturas são esquecidas e a representatividade torna-se uma figura ausente.

É claro, inicialmente bastava que os direitos fossem iguais. Hoje, porém, a igualdade formal não deveria possuir tanto privilégio no entendimento moderno das democracias. Ao contrário, para sustentar a causa subjacente, a imagem jurídica já deveria ter passado por sua deriva ideológica, através do qual transpusesse sua perspectiva sobre a igualdade para algo mais próximo da direção da equidade, isto é, baseado na hipótese em que as diferenças nos revelam as fragilidades e, com a consciência delas, seja possível agir em favor de quem mais precisa. Como nos explica Young:

Uma política emancipatória que afirme a diferença de grupo envolve uma reconcepção do significado de igualdade. O ideal assimilacionista pressupõe que o status social igual para todas as pessoas requer tratar todos de acordo com os mesmos princípios, regras e padrões. **Uma política da diferença argumenta, por outro lado, que a igualdade como participação e inclusão de todos os grupos às vezes requer tratamento diferenciado para grupos oprimidos ou desfavorecidos.** Para promover a justiça social, argumento, a política social deve, às vezes, conceder tratamento especial a certos grupos⁸⁰ (YOUNG, 1990, p. 157-158, grifo nosso, Tradução Livre)

⁸⁰ No original: An emancipatory politics that affirms group difference involves a reconception of the meaning of equality. The assimilationist ideal assumes that equal social status for all persons requires treating everyone according to the same principles, rules and standards. A politics of difference argues, on the other hand, that equality as the participation and inclusion of all groups sometimes requires different treatment for oppressed or

Partindo desse equilíbrio de presenças entre igualdade e diferença, a autora deixa de ignorar as mazelas da sociedade em prol da manutenção do sistema jurídico e começa a enfrentá-las a favor de uma estrutura capaz de ser operacionalizada pelo reconhecimento o qual, nesta seara, reflete-se na figura do *autrui*. Para lidar com a alteridade do indivíduo, contudo, não basta reconhecer a diferença, mas também ressignificá-la. Dentro do próprio conceito de diferença há um ciclo de construções as quais se reorganizam ao longo dos diferentes contextos. Nesse sentido, para levar a ideia adiante, tem-se em mente que a ética da alteridade deve nos acompanhar por esse passeio semântico, uma vez que, para além de linguístico, é também simbólico.

Uma versão estigmatizada da diferença causa somente a objetificação e a opressão de grupos já excluídos. Nesta seara, a diferença é sempre tratada como uma disposição específica de características “essenciais” a um grupo, de modo a operar como limitação por exclusão. Com base nisso, opor-se ao outro torna-se uma simples tarefa de categorização, através da qual os grupos sociais são divididos e acabam por perder sua especificidade, dado que a “igualdade” seria a única norma universalizante possível.

Com a intenção de debater contra o significado de diferença, a autora propõe uma abordagem distinta, uma alternativa à estigmatização. Como West, Young chega a uma conclusão acerca da diferença através do pensamento relacionista, em que, assim como ocorre no conceito de igualdade, o próprio “diferimento” abraça enquanto adia seu oposto, valorizando as semelhanças contra a exclusão baseada na estigmatização do diferente, enquanto mantém a valorização das idiossincrasias que caracterizam a disparidade, a favor do identitarismo. Como reforça a autora:

Em geral, então, uma compreensão relacional da diferença de grupo rejeita a exclusão. A diferença não implica mais que os grupos estejam fora uns dos outros. Dizer que há diferenças entre grupos não implica que não haja experiências sobrepostas, ou que dois grupos não tenham nada em comum. A suposição de que diferenças reais de afinidade, cultura ou privilégio implicam em categorização de oposição deve ser desafiada. Grupos diferentes são sempre semelhantes em alguns aspectos e sempre compartilham alguns atributos, experiências e objetivos.⁸¹ (YOUNG, 1990, p. 171, Tradução Livre)

disadvantaged groups. To promote social justice, I argue, social policy should sometimes accord special treatment to groups.

⁸¹ No original: In general, then, a relational understanding of group difference rejects exclusion. Difference no longer implies that groups lie outside one another. To say there are differences among groups does not imply that

Uma vez considerada paradoxal, a díade entre igualdade e diferença agora assume um papel desconstrutivo, visto que seus termos, agora balanceados em uma oposição aninhada, executam função que legitima relações de respeito mútuo, excedendo a polaridade entre os discursos de igualdade formal e estratificação material. Partindo desse pressuposto, torna-se genuína a preocupação com a afirmação da alteridade como pressuposto tanto para a democracia, quanto para a justiça social.

Com a transposição desta afirmação para a linguagem da consciência, sacia-se a ausência por trás do sentimento de reconhecimento o qual assume, nesta perspectiva, uma posição justaposta entre igualdade e diferença que nos permite, através de uma ética comunicativa (tal como descrita no subtópico anterior, isto é, aberta à presença do *pathos* pré-conceitual), exercer um poder indefinido de “relatabilidade” com a figura do outro. “Indefinido”, pois como visto anteriormente, não é possível superar a barreira ontológica da alteridade, a fim de “colocar-se no lugar do outro”, categoria de esforço aqui definida como “infinita” e, logo, impraticável nas relações de reconhecimento. Para efeitos deste trabalho, o respeito proveniente da discussão acima resulta em algo semelhante a “te compreendo nos limites da minha identidade, e respeito-lhe pelo que você é tendo consciência de nossas semelhanças e diferenças”.

Quando pensado dessa maneira, o reconhecimento pode resultar em uma favorável política de rebalanceamento social, em que é possível preencher as ausências antes desconsideradas pelo sistema. Tudo isso, através da mudança de uma simples postura considerada basilar para as estruturas sociais, mas que, na verdade, tratam-se apenas de resquícios de uma já defasada visão de mundo, a qual se recusa a ceder o domínio do *logos*. Com a desobstrução ontológico-acadêmica dos escombros do pensamento liberal, a pragmática transforma seu discurso e subverte a legitimação que garante o poder da polarização de oposições, compreendendo através das semelhanças o que é, para todos, instituído, e o que é para alguns, instituível, na medida do hermeneuticamente possível.

E, é claro, a indomável juíza Testaburger não ficaria de fora desta intrigante discussão. A jovem, então, se empertiga e demonstra como agiu no episódio *Marjorine*. Neste caso, o

there are not overlapping experiences, or that two groups have nothing in common. The assumption that real differences in affinity, culture, or privilege imply oppositional categorization must be challenged. Different groups are always similar in some respects, and always potentially share some attributes, experiences, and goals.

jovem Butters (disfarçado de Marjorine) é enviado pelos meninos para se infiltrar na festa do pijama das garotas, as quais eles acreditam possuir um objeto capaz de prever o futuro (o qual se trata, na verdade, de mero *cootie catcher*⁸²). Nesse contexto, já abalado por ter tido que fingir sua própria morte para servir de espião e com medo do desconhecido ambiente em que se encontra, Butters é excluído pelas meninas, as quais não conseguem compreender seu jeito peculiar.

Wendy, no entanto, diferente da maioria das meninas, não corrobora ativamente com tal processo de exclusão e é a primeira a perceber que seu grupo havia ferido os sentimentos de Marjorine. Partindo disso, a jovem juíza faz com que todas as garotas efetivamente ouçam o garoto disfarçado, a fim de compreendê-lo sobrepondo as semelhanças entre as duas partes. Nessa perspectiva, as diferenças são mantidas enquanto respeitadas, e tudo isso sem a necessidade de transcender sua própria identidade. Naquele momento, Wendy se aproximou de uma imparcialidade afetiva, partindo de uma perspectiva espectral a jovem não se fixou somente na sistematização lógico-argumentativa, mas também pelo peso emocional ali presente, sem necessariamente se deixar levar pelos sentimentos de *alter*, dado que ao pronunciar a seguinte frase “*it can't be easy being the new girl in school*”⁸³, Wendy não está tentando se colocar no lugar de Marjorine, mas buscando compreendê-la através de um processo empático de reconhecimento, em que a ética comunicativa aqui proposta revela-se como a chave para a relatabilidade em que se constitui o respeito.⁸⁴

Partindo disso, entende-se que Wendy é capaz de manifestar com concretude a postura comunicativa prescrita por Young na qual, ciente da assimetria contextual entre sujeitos, enfrenta a realidade ao buscar, através da falível projeção de sentido da linguagem, uma relação de paridade em uma oposição aninhada entre o “eu” e o “outro”. Por meio desta atitude, a jovem não recai nas construções ideais da sociedade liberal, enquanto é capaz de transformar o discurso jurídico em uma fala que mantém uma relação de equilíbrio entre lógica argumentativa (em prol do sistema) e responsabilidade afetiva (valorizando a narratividade).

⁸² Um brinquedo feito através de dobras em papel, conhecido popularmente no Brasil como “cartomante”.

⁸³ Não deve ser fácil ser a garota nova na escola. (Tradução Livre)

⁸⁴ Conclusão semelhante pôde ser extraída de uma análise desconstrutiva da teoria de Axel Honneth. Para saber mais, cf. BANKOVSKY, Miriam. *Perfecting Justice in Rawls, Habermas and Honneth: A Deconstructive Perspective*. London: Continuum, 2012.

6 O QUE APRENDEMOS HOJE: JENGA-JURÍDICO SOB O (NÃO TÃO INOCENTE) OLHAR DAS CRIANÇAS DE *SOUTH PARK*

South Park é um seriado que nos ensina a ver o direito sob uma outra lente. Sua estética escrachada é uma sátira bidimensional em que o cômico assume um papel essencial de demonstração e aceitação do trágico (incongruências, absurdos e problemas da realidade), enquanto este último plano (não tão paradoxalmente) é o que nos permite manter os pés no chão, para que o resultado do criticismo seja coerente com as condições de possibilidade delimitadas pela sociedade presente.

Com base na série, portanto, é possível compor nossa própria tragicômica narrativa jurídica. Cada um dos personagens apresentados é símbolo de alguma característica e, juntos, complementam-se para uma melhor compreensão do sistema jurídico tal qual ele é e pode ser. Neste conto, enquanto o direito assume a forma de nossa já conhecida partida de Jenga, são os personagens de *South Park* que realmente aprofundam seu conteúdo. Sendo assim, há de se fazer uma síntese da teoria aqui proposta, a qual orientará o presente trabalho para sua conclusão.

Em seu eixo literário, Butters e Guaxinim são dois olhares sobre o mesmo jurisdicionado: Apolo. Tratam-se de juízes que representam a força reativa do discurso jurídico que compõe o imaginário dominante, defensores de imposições metafísicas do logocentrismo e, por consequência, da razão estática que, apesar de não enfrentar a realidade, estabelece o que está instituído e faz valer o que foi pré-estabelecido pela grande peça do direito. Em seu contraponto, Professor Caos e Cartman são claras representações de nosso outro jogador: Dioniso. Juntos, são juízes que representam a força ativa da potência de agir, paladinos da liberdade criativa que advém dos impulsos de alegria, são os adeptos da razão contextual, a qual é capaz de encaixar-se nas mais disformes ausências do mundo da vida, fomentando novas possibilidades e fazendo valer as múltiplas narratividades individuais que fogem ao roteiro jurídico. Com ambos os impulsos em evidência, é possível elaborar nossa tragicômica partida, trágica enquanto nos encoraja a enfrentar os paradoxos de uma realidade suja e impiedosa, mas também cômica, na medida que nos encoraja a “rir de nossa própria desgraça”, instigando a mudança através de uma crítica quebra de expectativa.

Com os binômios em mente, é preciso imaginar uma partida entre alter-egos. Enquanto Butters enfrenta Caos, Cartman duela com Guaxinim em uma disputa edificadora, em que ambos os lados da consciência trabalham juntos para desenvolver uma ética desconstrutiva, na

qual as oposições operam como pequenos ciclos de relações entre seus núcleos, sejam elas de semelhança ou diferença. Tal como uma oposição aninhada, cuja *différance* revela um rastro entre os termos em contraponto, deve funcionar a mente do jogador-jurisdicionado, enquanto as faces de Apolo operam a estabilidade sistêmica através da regulação do mundo da vida, as de Dioniso identificam as injustiças materiais previamente não consideradas pela estrutura do direito, mas que também merecem ser enfrentadas. Desse modo, quando equilibrados em seu ciclo de interdependência e interreferência, ambos os impulsos representam uma edificação flexível da torre de Jenga-Jurídico.

Ademais, dos binômios acima apresentados, ainda que seja válido constatar uma preferência pelo lado mais moderado em situações mais convencionais, sendo este o de Butters no primeiro e de seu alter-ego Professor Caos no segundo, em que ambos, ainda que distintos, possuem alguma empatia com sua respectiva contraparte, é necessário reservar algum poder ao espectro de Cartman e Guaxinim. Não há qualquer possibilidade de manutenção da partida sem que, em algum momento, sejam feitos movimentos mais radicais. Enquanto Butters e Caos são ótimos em manter a estabilidade em tempos razoáveis, Cartman e Guaxinim devem se juntar à mesa em situações de perigo. Ainda que nas situações erradas o jovem e sua personalidade heroica possam ser a causa da periculosidade, no contexto certo, será Cartman que lutará pela exceção em prol da justiça material, e Guaxinim será quem imporá limites aos intolerantes. Mesmo que de forma arbitrária, ambos são forças necessárias contra excessiva segurança ou liberdade, respectivamente. Serão estes dois últimos, pois, que funcionarão como edificadores das fronteiras (suscitadas no subtópico 4.2) diante da desconstrução.

A construção da narrativa se dá, portanto, através das jogadas de cada um dos impulsos, de maneira que as faces de Apolo (Butters e Guaxinim) jogam para a manutenção do sistema e, através da lógica convencional, removem e realocam as peças em Jenga-Jurídico enquanto impõem a narrativa construída por sua narrativa nos casos corriqueiros, elevando o direito à posição de referência, a qual é capaz de moldar a realidade sem efetivamente enfrentá-la, partindo de generalidades e universalizações. Por outro lado, as faces de Dioniso (Professor Caos e Cartman) jogam para a realidade social e, através de uma racionalidade que vai adiante da mera classificação lógica, removem e realocam as peças de Jenga-Jurídico enquanto favorecem a insubordinação da narratividade do sujeito nos *hard* e *bad cases*, trazendo à estrutura jurídica a legitimação da pluralidade e da diferença frente aos irreverentes protagonismos que muito surgem entre as páginas que contam a estória do direito, enfrentando assim todas as suas incoerências até então perceptíveis.

Já no eixo hermenêutico-argumentativo, a fim atingir o equilíbrio dos impulsos narrativos, a lógica desconstrutiva também recebe sua analogia “southparkiana”. Neste caso, não somente através de um personagem, mas também de uma de suas principais características. Como dito anteriormente, Kenny possui a peculiaridade de estar presente em quase todos os episódios da série, mesmo morrendo na grande maioria deles. Assim sendo, a analogia já vem praticamente pronta, o jovem é a perfeita representação artística para demonstrar os efeitos da ética desconstrutiva na metafísica da presença.

Tal fenômeno pode ser demonstrado simplesmente, através dos “surgimentos” do jovem. Quando Kenny “está vivo” sua influência sobre os protagonistas condiz com a estabilização do que se compreende como “normal” no senso comum, o costume com o “estar” do garoto se deixa estabilizar em uma visão legitimada pela frequência, tal qual o vetor ideológico dominante dentro de um campo. Sua presença, tal como a exercida pelo domínio do *logos*, é perigosa, pois está escondida à vista de todos, influencia enquanto se desfaz das diferenças e se mescla com o ambiente, como se dele fizesse parte *a priori*.

Mas o pensador desconstrucionista sabe que não é bem assim. Ainda que uma mancha venha a acometer uma pintura, e muitos imaginem que dela a mácula faça parte, isso não faz com que a primeira integre a última. Ao contrário, tal como um restaurador de obras de arte, o desconstrucionista deve ser capaz de distinguir os estigmas que poluem a paisagem do real, a fim de recalibrar sua tonalidade com os pensamentos até então desconsiderados, sendo essa a razão pela qual o jogador-jurisdicionado, deve matar Kenny.

A morte do jovem é o símbolo de uma oportunidade de afirmação do outro. Ao eliminar ou substituir o que se faz constantemente presente, deixa-se levar pela estranheza que acarretada pela ausência, a qual leva, enfim, ao enfrentamento do nada, cujo “não-ser” instiga o sentimento mais primitivo da filosofia: a angústia. Junto dela, torna-se possível questionar a antiga presença a favor de uma nova construção que melhor se adegue àquele contexto do real.

Alguns leitores, porém, poderiam trazer à mesa o renomado bordão de Derrida, no qual afirma que “a desconstrução é infinita” enquanto indagam-se: como poderíamos matar o mesmo jovem tantas vezes? Bem, se a desconstrução é infinita, Kenny também o é, haja vista que está sempre retornando após incontáveis mortes como se nada tivesse acontecido. Com isso, é possível extrair a questão que cerceia a discussão da justiça transcendente, a qual nada tem a ver com platonismos, mas com uma projeção tangenciável de questões que atravessam a justa paridade entre os sujeitos.

A ética desconstrucionista funciona na hermenêutica como um ciclo, em que a metafísica da presença, tal como Kenny, sempre retorna nos mais diversos contextos (a cada novo caso) e, se incongruentes com a realidade social, devem ser enfrentadas em prol de uma alternativa. Com isso, estimula-se a saudável transformação do direito, através do enfrentamento de paradigmas há muito normalizados, mas que na verdade, sustentam os pilares metafísicos que edificam as construções sociais que compõem a ideologia.

No último dos eixos, o discursivo, a figura aqui selecionada foi a pequena juíza Testaburger. A jovem, através de sua personalidade fora da curva no que diz respeito ao padrão dos outros personagens de *South Park*, é capaz de integrar moderadamente aspectos das éticas aqui assumidas a favor de uma “inclusão” possível, isto é, na medida em que para além da exaltação de *alter* haja também a desconstrução do discurso que legitima o círculo do que, até então, travestia-se de “normalidade” mas que, na prática, trata-se somente de estrutura construída por determinado discurso ideológico legitimado. Uma vez considerando que, ao simplesmente insistir na tentativa de “elevar” o outro à condição de possibilidade de pertencer ao círculo já pré-estabelecido, é gerada uma expectativa para sua transformação, de modo que deve atingir determinadas expectativas sociais para “evoluir” socialmente.

Wendy, nesse ínterim, representa bem as limitações impostas por ambos os comportamentos (de justiça e cuidado) aqui prescritos. Ao longo da série, a garota sempre possuiu a capacidade de expressar-se de maneira coerente, seja de modo racional ou afeiçoado, tratando dos mais diversos temas, que vão desde a necessidade ambiental de salvar os golfinhos em *Weight Gain 4000*, até o combate ao câncer de mama em *Breast Cancer Show Ever*. Neste último, além do que foi dito, vale lembrar que a jovem também foi capaz de demonstrar os limites de sua aceitação ao surrar Cartman que, sem quaisquer limites de sua excessiva liberdade de expressão, antagonizou o movimento da pequena juíza a favor da saúde feminina, de forma provocativa e intolerante.

Adiante disso há, ainda, a questão do reconhecimento e, nesse quesito, Wendy também pode nos mostrar sua influência. Ao invés de tratar a alteridade como mera projeção exterior ao “eu”, a jovem manifesta uma compreensão sobre a diferença que exala a tese da assimetria de Young, dado que não busca transcender sua essência para buscar um traço de semelhança, mas através da sobreposição de narrativas abertas ao *pathos* argumentativo (de maneira espectral afetiva), busca relações que corroboram com a empatia social, colaborando com a afirmação da

diferença para manutenção da identidade, enquanto contribui para a relação que ajuda a legitimar a paridade individual que torna o contexto jurídico mais democrático.

Por fim, ao mesclar todas as imagens acima descritas, obter-se-á o que tanto se espera desta dissertação: uma indefinida partida de Jenga, em que as faces de Apolo (Butters e Guaxinim), guiadas pelos convencionais e reativos anseios da (relativamente mais universalista) ética da justiça, estão em constante oposição com as igualmente válidas faces de Dioniso (Professor Caos e Cartman), conduzidas pelos espontâneos e ativos desejos da (relativamente mais individualizada) ética do cuidado a fim tangenciar, ainda que minimamente, o mutável conceito de justiça⁸⁵, o qual é delimitado em dado contexto. Desta oposição, ocorre o ciclo narrativo trágico do direito que, comedido pelos estímulos desconstrucionistas de Kenny (ou melhor, de suas mortes) e relacionais de Wendy, encontra e enfrenta seus paradoxos através de sua natureza cômica gritante, que os distingue do restante do panorama jurídico.

Mas o que diabos tudo isso quer dizer? Bem, da narrativa “southparkiana” é possível extrair muitas das características essenciais à partida de Jenga-Jurídico, desde noções básicas às virtudes mais fundamentais do jogador de Jenga-Jurídico, as quais podem ser traduzidas nos eixos teóricos aqui trabalhados e, por fim, em uma certa quantidade de movimentos.

O direito, estando ele próprio na posição de literatura, pode ser compreendido como uma narrativa contextual. Trata-se de um ambiente de construções, em que os muitos autores colaboram para sua edificação das mais diversas maneiras, das mais convencionais (dentro dos termos do sistema), às mais alternativas (através de sua narratividade). Ambos os métodos, válidos e necessários entre si, garantem ao jurisdicionado existência dúbia, em que é limitado pelas imposições do imaginário jurídico, enquanto é libertado pelas oportunidades de improvisação protagonizadas por sua narratividade. Este ciclo, defende Ost, é interação necessária para a vida do direito, na qual diversas forças interagem para escrever uma nova página da fábula jurídica que, apesar de predeterminada, não consegue estabelecer um padrão definitivo.

Diante da disputa entre o instituído e o instituinte, inferem-se as imagens apolínea e dionisíaca, as quais, com o auxílio de Nietzsche, adquirem características éticas, sob as quais edifica-se o caráter trágico do direito, enquanto tentativa de afirmação do real e de valorização

⁸⁵ Neste trecho, está-se diante da justiça transcendente defendida nesta dissertação (cf. nota de rodapé nº 5), a qual abarca tanto a ética da justiça, quanto a do cuidado.

da transformação. Para que tamanho objetivo seja alcançado, no entanto, apela-se à elevação do cômico por meio da *différance*, enquanto figura distintiva que, através de suas quebras de expectativa, é capaz de identificar as estruturas a serem modificadas, em prol da aproximação do direito da realidade social. A realidade por trás da narrativa jurídica, portanto, exala o teor artístico necessário para contrapor os pilares excessivamente violentos que residem no discurso jurídico.

Com base nisso, a análise da tragicomédia presente na série nos apresenta como ocorre a desconstrução no processo decisório, ao contrário de muitos autores desse pensamento que, por possuírem tendências derridarianas, não se incomodam em explicar propriamente uma metodologia ou racionalidade decisória.⁸⁶ Contudo, ainda que eles não possuam esse tipo de teoria, ao fundamentar a faceta transcendente e indefinida da desconstrução, tudo parte da ideia de reconhecimento a partir da diferença, o qual valoriza as semelhanças, mas rejeita a possibilidade da plena compreensão do outro.

Nesse sentido, a ética da alteridade, englobada na desconstrução jurídica de Balkin, abre margem para a relação da estrutura com a narratividade do indivíduo, não na posição de um “se eu fosse você” inalcançável, mas do “eu escuto você” (incerto, porém possível), uma empatia que tem como base a impossibilidade contextual de se colocar no lugar do outro e na condição de possibilidade de tentar compreendê-lo minimamente em seu contexto através da sobreposição de semelhanças, de modo a ser possível tangenciar alguma justiça na abordagem discursiva, a qual formaliza uma nova narrativa no direito. Compreender melhor os lados em oposição e dar atenção ao contexto às vezes imperceptível em certos casos, dá maior possibilidade resolutiva dos chamados *hard e bad cases*, que tanto confundem a repetitividade do plano jurídico mais corriqueiro e a autoridade basilar no plano dos supostos pilares essenciais do sistema.

No entanto, considerando tudo que foi dito até então, deve-se considerar as virtudes por trás destas técnicas como soluções para os inúmeros problemas do direito *in judicando*, dos quais muitos restarão sem solução se não forem compreendidas as perspectivas da filosofia pós-moderna. Esta, a qual ainda é vista como uma tradição sem muito destaque quando, na verdade, é a que traria uma série de mudanças fundamentais às estruturas que compõe a sociedade, não fossem as constantes tentativas de torná-la o que ela não é. Sanados os medos de um possível

⁸⁶ Também não é a intenção desta dissertação apresentar um “manual de regras decisório”, mas um escopo de virtudes para tal, o qual é, por sua vez, mais abrangente, e que orienta quanto a possibilidade de tangenciamento de algum fragmento de justiça e cuidado, por menor que seja, em casos complexos.

leitor sistêmico/autônomo⁸⁷ desta dissertação, a partir de agora serão trabalhadas as virtudes (aqui apresentadas como estratégias) para a manutenção do equilíbrio da torre de Jenga-Jurídico, de maneira que se possa, efetivamente, transformar o direito de maneira saudável em uma instituição ouvinte e ainda mais confiável.

Em face disso, os discursos em Jenga-Jurídico certamente geram algumas dúvidas ao convencional jogo de linguagem do direito. Novamente, fala-se em mover peças enquanto suposta “desorganização”, a qual gera insegurança jurídica, ou até um suposto caos argumentativo, condenando a hermenêutica ao decisionismo subjetivo. Em face disso, Balkin nos cede uma importante estratégia de jogo: *remover os blocos mais próximos do chão faz a torre ter mais chance de cair*.⁸⁸

Na visão do autor supramencionado, a hermenêutica jurídica constitucional está no cerne de uma oposição aninhada a qual estaria situada na relação de *différance* entre o Originalismo e o Constitucionalismo Vivo. Ambos os lados da oposição assumiram seu lugar em diferentes acontecimentos do séc. XX e geraram consequências para o direito do séc. XXI. A partir disso, Balkin desconstrói ambas as perspectivas, ao inaugurar o que batizou de *Living Originalism* (Originalismo Vivo). Nessa abordagem, Balkin reconhece as estruturas mais básicas e fundamentais criadas pelos legisladores constituintes e transfere à desconstrução a capacidade de adaptar a estrutura aos novos contextos, em um processo de escolha argumentativa.

Percebe-se, dessa maneira, a maestria com que Balkin manuseia a torre de Jenga, pois ao não mover as bases fundamentais na torre, este fica livre para alterar as peças mais acima, adaptando o direito. Isso não quer dizer, porém, que as peças têm um valor predeterminado, pelo contrário, mover uma peça pode fazer com que outra se torne de extrema importância para que não ocorra a destruição ou enrijecimento da estrutura, exatamente como acontece no direito. Também não se quer dizer que jamais se deve remover algum bloco que esteja à base da torre, uma vez que se reconhece a possibilidade de uma necessidade contextual mais extraordinária que exija sua alteração (certamente uma tarefa para nosso juiz Cartman).

Contudo, ainda que aplicável ao direito, o que aqui se referencia trata-se de uma ação moral, um comportamento, uma “estratégia”: a qual possui como base o entendimento pós-

⁸⁷ O primeiro, um luhmaniano convicto da descrição de sua teoria social da modernidade. Já o segundo, alguém que segue estritamente a linha da autonomia do direito descrita por Castanheira Neves.

⁸⁸ Virtude relativamente mais voltada à face apolínea de Butters e Guaxinim, mais próxima de uma postura de ética da justiça.

moderno da noção de “ser” enquanto resultado da análise entre identidade e alteridade em um sistema de diferenças (sejam sociais/convencionais – de identidade *ipse* – ou biológicas/essenciais – de identidade *idem*), além de sua decorrente exaltação, a fim de que se viabilize um sistema equitativo.⁸⁹ Esta relação entre *ego* e *alter* pode ser vista como uma das bases da torre de Jenga-Jurídico que, como todas, pode ser desconstruída (isto é, ressignificada), mas seu rastro jamais poderá ser cortado.

Nesse contexto, ressalta-se a escolha por uma abordagem crítica do entendimento de West. Uma que compreende sua conclusão, mas propõe um novo caminho, o qual será baseado no entendimento pós-moderno de que há necessidade da exaltação das diferenças para que seja possível a identificação e relação entre as noções de “eu” e “outro”. Ademais, ainda que de forma razoavelmente mais convencionalista, assume-se (ainda que em parte) características de seu essencialismo (principalmente no que diz respeito a critérios lógicos de diferenciação e classificação), para que seja possível aproveitar os bons argumentos que surgem no contexto dessa oposição. Por fim, esta análise leva em consideração que qualquer menção a um par de virtudes deve ser tratada como relação gradativa e não de ontologia, vide a característica mutável do comportamento, tal como a própria West os descreve.

Por conseguinte, exaltar as diferenças – reforçando os estereótipos – é um caminho possível para a desconstrução destes em face de sua aceitação⁹⁰ por meio do reconhecimento, perspectiva que refina a visão de West e a tornaria realizadora de um discurso jurídico certamente mais humano e coerente com a torre de Jenga aqui proposta. A primazia de West em trazer uma nova perspectiva para o direito previne diversas incompreensões por parte dos jogadores-jurisdicionados, uma vez que possui a intenção de evitar o excesso da violência simbólica originada do hermetismo no jogo jurídico de linguagem. A empatia, enquanto fundamento para a compreensão da lógica por trás do cuidado, faz com que a nossa torre seja mais capaz de se adaptar sem prejudicar aqueles que são, por ela, afetados. Nessa perspectiva, a visão de West não somente ajuda a compreender as linhas éticas aqui fomentadas, mas também auxilia a melhor compreensão das regras do jogo, ajudando o imaginário social a obter uma imagem mais clara da partida de Jenga-Jurídico em que está incluído.

⁸⁹ No sentido de que é capaz de reconhecer a assimetria entre núcleos sociais e, partindo disso, esforce-se para responder às especificidades de suas demandas. Um sistema, portanto, que atenda aos pressupostos descritos na nota de rodapé nº 1.

⁹⁰ Termo aqui utilizado por falta de um substitutivo, dado que este trabalho não é conivente com a noção de um único centro que deve abraçar todos os indivíduos. Pelo contrário, a reciprocidade assimétrica dita um respeito que tem como pressuposto a responsabilidade pelo outro na posição sociocultural em que ele se encontra. “Aceitação” é, portanto, o respeito essencial à postura ética que se deve assumir frente a alteridade.

A partir disso, temos que se está lidando com uma visão argumentativa e, acima de tudo, ouvinte dos discursos jurídicos, em que a narrativa presente na linguagem do “outro” entra em contato com a narrativa proposta pela torre através do juiz e vice-versa. De modo que ele, no primeiro plano, deve escolher por adaptar gradativamente mais o indivíduo à torre ou adaptar mais a torre ao indivíduo, numa espécie de *distinguishing* entre dois tipos de racionalidade. Em face disso, West nos esclarece:

O conhecimento da subjetividade do outro não é adquirido racionalmente, e não pode ser racionalmente calculado, quantificado, agregado. ou comparado. É um conhecimento que mais nos move do que nos informa. Nós “abrimos espaço” para esse conhecimento em nosso coração, não em nossa cabeça. O conhecimento dos outros, adquirido empaticamente por meio de metáforas e narrativas, é o conhecimento que se torna parte de nosso senso de identidade, de nosso senso do outro e de nosso senso de união com ele. Sem conhecimento deste tipo, não podemos alcançar a verdadeira comunidade, e sem a verdadeira comunidade não podemos alcançar qualquer justiça significativa.⁹¹ (WEST, 1988, p. 877, Tradução Livre)

Na filosofia moral, como Virginia Held, Martha Nussbaum, Annette Baier e vários outros argumentaram agora, devemos repensar ou abandonar a afirmação kantiana de que a razão, em vez do ‘afeto’ ou da ‘inclinação’, é o eixo da ação moral. Cuidar está ligado de maneira importante ao afeto e à inclinação e, novamente, se essa atividade for moral, então a distinção kantiana entre moralidade e inclinação sentiente deve ser reexaminada.⁹² (WEST, 1997, p. 34, Tradução Livre)

Caso a escolha se fixe na primeira opção, é possível afirmar que o juiz está lidando com casos corriqueiros, aqui associados às peças inválidas ao topo da torre de Jenga-Jurídico, as quais, por serem consideradas muito fáceis (semelhante aos *easy cases*), não podem ser inicialmente alteradas. No nosso caso, não somente em razão disso, mas também em nome da continuidade do jogo e da manutenção da segurança jurídica, não se deve buscar a modificação de normas tipicamente aceitas e praticadas com certa automação.

⁹¹ No original: Knowledge of the other's subjectivity is not rationally acquired, and it cannot be rationally calculated, quantified, aggregated. or compared. It is knowledge that moves us rather than informs us. We ‘make room’ for this knowledge in our heart, not in our head. Knowledge of others, empathically acquired through metaphor and narrative, is knowledge that becomes a part of our sense of self, our sense of the other, and our sense of union with him. Without knowledge of this sort, we cannot attain true community, and without true community we cannot attain any meaningful justice.

⁹² No original: In moral philosophy, as Virginia Held, Martha Nussbaum, Annette Baier and a number of others have now argued, we must rethink or abandon the Kantian claim that reason, rather than ‘affect’ or ‘inclination’ is the linchpin of moral action. Caregiving is importantly tied to affect and inclination, and again, if that activity is moral activity, then the Kantian distinction between morality and sentient inclination must be reexamined.

A face do direito que lida com a mera relação silogística entre lei e caso concreto, contudo, é apenas o topo do *iceberg* (ou da torre de Jenga), caso a escolha venha ser fixada na segunda opção, o juiz, desprotegido de seu leal pedaço de papel a fim de tornar-se vulnerável à sensibilidade contextual, passará para os próximos planos, progressivamente mais argumentativos. As escolhas do intérprete autêntico se fundarão em uma espécie de afeição pré-conceitual, a qual não se baseia em decidir de maneira meramente instintiva, mas de encontrar em sua empatia as nuances invisibilizadas pela classificação lógica, no intuito de que sejam vistas como ideais-referência para uma reimanentização argumentativa no âmbito do direito (e na desconstrução/afastamento de fundamentações menos específicas) que busca minimizar o vazio entre o texto e a decisão. Ou seja, ainda é possível estar vinculado às instituições e métodos padrão. Na ideia derridariana, trata-se de enfrentar o paradoxo e os limites das significações do direito, mas retornar para às nuances do universo jurídico a fim de resolvê-lo, aspecto também defendido, inclusive, por Teubner, segundo ambos:

O novo frescor, o início deste novo juízo pode muito bem repetir algo, melhor, deve estar em conformidade com uma lei pré-existente, mas o restabelecimento, reinvenção e interpretação livre do juiz responsável exige que sua “justiça” não consista apenas na conformidade, na atividade conservadora e reprodutiva de julgamento. Em suma, para que uma decisão seja justa e responsável, é necessário que em seu próprio momento, se houver, seja ao mesmo tempo regulada e sem regra, conservadora da lei e suficientemente destrutiva ou suspensiva da lei. para ter que reinventá-la, rejustificá-la, pelo menos na nova e livre reafirmação e confirmação de seu princípio.⁹³ (DERRIDA, 1994, p. 51, Tradução Livre)

Maquinários da produção de normas sociais penetram da periferia ao centro do Direito, na medida em que eles transformam normas sociais em normas jurídicas. Os mecanismos extrajurídicos mais produtivos de geração de normas são institucionalizados em organizações formais, em redes informais e em processos de standardização e normalização, que hoje concorrem com o maquinário do legislativo e com o mecanismo contratual de troca. A busca por uma justiça jurídica não pode rejeitar, sem mais, essas normas externamente produzidas sob o argumento de que elas seriam inapropriadas face às especificidades dos conflitos individuais. Pelo contrário, através de sua reconstrução jurídica é que ela extrai os critérios pelos quais se podem esperar que os conflitos individuais sejam solucionados, enquanto, simultaneamente, as revisa à luz da *ordre public* jurídica. A partir daí desenvolvem-se, passo a passo, novos aspectos substanciais da justiça jurídica no campo de suas confrontações recursivas com as duas dinâmicas mencionadas a decisão de conflitos

⁹³ No original: La fraîcheur nouvelle, l'initialité de ce jugement inaugural peut bien répéter quelque chose, mieux, elle doit bien être conforme à une loi préexistante, mais l'interprétation ré-instaurative, ré-inventive et librement décidante du juge responsable requiert que sa « justice » ne consiste pas seulement dans la conformité, dans l'activité conservatrice et reproductrice du jugement. Bref, pour qu'une décision soit juste et responsable, il faut que dans son moment propre, s'il y en a un, elle soit à la fois réglée et sans règle, conservatrice de la loi et assez destructrice ou suspensive de la loi pour devoir à chaque cas la réinventer, la re-justifier, la réinventer au moins dans la réaffirmation et la confirmation nouvelle et libre de son principe.

individuais e a recepção das normas sociais.⁹⁴ (TEUBNER, 2009, p. 07, Tradução Livre)

No sentido descrito pelos autores acima, vale ressaltar a relação da justiça e de sua contraparte necessária, o cuidado, com a questão da ideologia (ou imaginário social, como aqui fora colocado) e da transcendência, tão fundamentais à ética jurídica desconstrutiva. A questão aqui trabalhada faz referência à própria estrutura Jenga proposta, afinal, justiça e cuidado não são os finais do jogo, ao contrário, são partes integrantes de sua contínua e indefinida partida.

Dado o reconhecimento afirmativo da noção de “outro”, a desconstrução nos cede uma visão de alteridade que coloca em jogo a noção coletiva de humanidade. Conviver na presença de *alter* nos impõe a condição cultural de uma justiça e de um cuidado transcendentais. Contudo, o significado aqui pretendido para “transcendência” não se refere a um platonismo ideal, à noção kantiana de uma racionalidade imperativa e menos ainda a um aceno à grande narrativa liberal. Como já descrito, a transcendência pregada pelos desconstrucionistas está, como na visão de West, em uma outra racionalidade, mais empática e genuinamente preocupada com as questões da justiça e do cuidado, tão impregnadas nos fenômenos culturais, de modo em que é somente possível enxergar suas silhuetas.

Desse modo, lida-se com a possibilidade de convivência tanto para *ego*, quanto para *alter*, do europeu branco dos centros à mulher negra da periferia, respeitadas suas diferentes demandas. Reitera-se, portanto, que a desconstrução não se trata de uma ameaça relativista, menos ainda de sinônimo do próprio conceito de justiça, mas de uma ferramenta de compreensão, a qual nos permite extrair das relações humanas banhadas em cultura os pequenos respingos de justiça e cuidado ali impregnados. Sendo impossível capturar suas totalidades, mas fragmentos que se encaixam em dados contextos.

Sob esse horizonte, a justiça e o cuidado, mais do que escolhas contextuais que se relacionam com a perspectiva decisória do direito, tratam-se de uma espécie de “vontade” que

⁹⁴ No original: Various independent machineries of social norm production intrude into law's empire from its periphery by transforming social norms into legal rules. The most prolific extra-legal rule-making machines are installed in various formal organizations, in informal networks, and in standardization and normalization processes which are competing today with the legislative machinery and the contracting mechanism. The search for juridical justice cannot reject there externally produced rules as alien to the conflict at hand. Instead, in the judicial reconstruction of these rules, it draws from them the very criteria which are supposed to resolve the particular conflict while simultaneously reviewing them in the name of law's *ordre public* – thus developing, step by step both new and shifting substantive aspects of justice. In this way, principles of judicial justice are permanently changing in their recursive confrontation with these two dynamics – case by case litigation and social norm production.

se alastra pelas criações e relações humanas, cercadas e escondidas por presenças, que podem ser identificadas através de seu rastro o qual, como o fio de Ariadne, guia o juiz em meio ao labirinto das hierarquias, tornando-se, pois, capaz de encontrar o fragmento que falta em determinada situação. Dito isso, ressalta-se que justiça e cuidado jamais poderiam ser classificados com “fins” da partida de Jenga-Jurídico aqui defendida, ao contrário, ambos estão nas peças e nos jogadores (montadas as primeiras, pelos segundos), nos movimentos e nas estratégias⁹⁵ (os primeiros racionalizados pelos segundos). A cada nova transformação, afirmam-se as relações de convivência e interação entre *ego* e *alter* e entre o indivíduo e as literaturas jurídica (direito) e social (ideologia).

Assim, West também nos fornece sua sabedoria em como administrar com mais eficácia a torre de Jenga-Jurídico, ela diria: *o entendimento das regras do jogo é condição necessária para cultivar uma postura estratégica*.⁹⁶ Nesse sentido, a autora se preocupa em explicar a estrutura narrativa da jurisprudência, argumentações alternativas e os fins possíveis para uma partida deste jogo e suas consequências de modo a inter-relacionar os sentidos de justiça e cuidado. A genialidade da autora se torna ainda mais aparente quando dá um passo atrás na questão da justiça, para que possa observá-la em uma dimensão menos ontológica (de apreensão) e mais comparativa (de relação), de modo que aceitar a visão por ela proposta infere uma dialética na qual, em alguma medida, a universalidade da justiça precisa de um contraponto, e esta seria uma individualidade de cuidado, e o mesmo vale em vice-versa.

Lidar com isso é, pois, perceber que a presença de extremismos no contexto da torre só nos levará ao fim do direito como conhecemos. Tendo em vista a clara preferência de West para uma relação de simultânea oposição e convergência entre os elementos descritos. Nesse sentido, a predominância exagerada de um sobre o outro pode gerar um excesso de falsas presenças as quais ensejam hierarquias ilusórias. Assim, o direito e, por consequência, toda a sociedade são levados a uma profunda incoerência com a realidade social, seja no formato de uma ordem imperativa ou de um caos relativista.

Nesse sentido, levando em consideração o pensamento de West, temos que um excesso de justiça nos direciona ao final relativamente mais enrijecido da torre, no qual sua imposição

⁹⁵ Leia-se, virtudes.

⁹⁶ Em uma perspectiva bem semelhante ao jogo de linguagem wittgensteiniano, West condiciona o acesso ao Direito apenas após ser compreendido seu jogo de linguagem, pois somente a partir dele é possível cultivar virtudes que utilizam desse jogo para a movimentação de discursos de justiça e cuidado. Em outras palavras, a autora afirma a realidade jurídica para, a partir daí, fomentar um ambiente inclusivo coerente com as condições de possibilidade estabelecidas no agora.

é sempre a resposta, um repetitivo processo silogístico, incapaz de solucionar *hard e bad cases*, na qual o precedente é tudo, estagnando o direito no tempo, gerando brechas para um exacerbado conservadorismo tradicionalista⁹⁷ impotente frente às novas questões sociais.⁹⁸ Por outro lado, obter um excesso de cuidado nos leva ao final relativamente mais flexível da torre, no qual sua imposição de nada vale e sua alteração constante nos impede de garantir segurança jurídica mesmo em *easy cases*. Dando indícios, inclusive, do surgimento de sistemas cada vez mais autoritários e pouco tementes à lei que, sem forças, não consegue resistir frente ao poder político e econômico ascendente.

Para ambas as situações, existe ainda uma “terceira via”, esta seria a revolução, a destruição completa da torre e sua posterior reestruturação, afinal, as visões discutidas acima tratam-se de finais em que a grande maioria dos jogadores perdem. Preferível às distopias possíveis nos horizontes jurídicos extremistas, que haja um novo direito para uma nova luta: a de sempre manter a torre estável e oscilando, com bases resistentes e pontos de flexibilidade, em uma relação criativa de reformismo.⁹⁹ Existe, pois, uma interação necessária entre justiça e cuidado que, quando estável, mantém a torre do direito em uma posição saudável, a preferível continuidade do jogo e a não tão paradoxal “instabilidade estável” da torre de Jenga-Jurídico.

Com base nisso é possível proceder para a última tática, a qual encaminhará o jogo jurídico contemporâneo a um ciclo de desenvolvimento. Tendo em mente a questão do esforço indefinido, Young nos ensinará: *Jenga não é xadrez, não vale a pena mover uma peça na expectativa de que uma outra seja movida posteriormente*.¹⁰⁰ Tanto o futuro quanto o outro são hipóteses inalcançáveis e imprevisíveis. A construção da justiça deve, portanto, ocorrer no presente, tendo em vista que o valor das peças é variável pois dependem do contexto. Através do reconhecimento, a autora nos põe frente a frente com a imprevisibilidade que compõe os campos das Ciências Humanas e Sociais. Tal como em Jenga, o direito deve estabelecer uma

⁹⁷ Isso não significa dizer necessariamente que o respeito ao precedente imputa na preservação de uma ideologia conservadora. Exemplo disso, foi o recente *overruling* de *Roe v. Wade* por *Dobbs v. Jackson* nos Estados Unidos, em que a Suprema Corte decidiu, por 5 votos a 4, retirar o direito das mulheres ao aborto sem restrição estatal.

⁹⁸ Vale citar, aqui, o recente episódio *Back to Cold War*, em que o personagem Butters é (mais uma vez) manipulado pelas forças reativas ao seu redor. Em face de uma sensação tristemente nostálgica de seus familiares e orientador pedagógico escolar, o jovem é levado a vivenciar situações anacrônicas e inflexíveis sustentadas exclusivamente pela dificuldade “institucional” de enfrentamento à novidade.

⁹⁹ Importante salientar a relação dessa perspectiva com o olhar literário de West em seu *Jurisprudence as Narrative* (1985), ao classificar os *critical legal scholars* no quadrante superior direito de seu plano narrativo-cartesiano, rotulado como irônico e cômico e associado a perspectivas de um positivismo liberal reformista.

¹⁰⁰ Embora mantenha-se a ideia de Wittgenstein de que o contexto é condição de possibilidade de um movimento, exclui-se a noção de previsibilidade técnica do jogo de linguagem e sua posterior construção de gêneros discursivos, tendo em vista que não cabe a *ego* buscar uma racionalização discursivo-argumentativa baseada nos padrões de *alter*, seja ele *autre* ou *autrui*.

construção da justiça que afirme o jogo a cada nova decisão, sem que haja um objetivo final. Posição semelhante, também é defendida por Teubner em uma de suas falas em entrevista aos professores Miguel e Monteiro:

A normatividade significa que as normas são construídas em relação ao passado, expectativas baseadas nas experiências passadas. [...] Do outro lado, tem-se um consequencialismo, o qual torna a validade da norma dependente de um juízo sobre suas consequências. Impossível, mas necessário! Necessário! Certo? Portanto, temos advogados tentando evitar um raciocínio consequencialista, ainda que saibamos que como juristas, não temos meios para fazer bons prognósticos e realizar bons juízos sobre o futuro. E aqui, novamente, as Ciências Sociais aparecem, mas não se esqueçam de que elas não são tão boas assim em prever o futuro. Ora, elas podem te dar alguma espécie de avaliação tecnológica. Quer dizer, elas foram a grande novidade nos últimos dez, vinte anos. [...] Então, tanto no direito quanto nas Ciências Sociais, fazemos algo que é impossível programar. É a mesma história. Então o direito cria sua norma no contexto de um juízo sobre consequências futuras, certo? E isto cria uma situação muito estranha, essa impossibilidade a despeito da necessidade. Não se trata tanto de engenharia social, e sim de algo que se pode chamar de “pontuação”. Essa é uma antiga técnica medieval de adivinhação oracular, certo? O adivinho colocava pontos, uma pontuação, na areia e previa o futuro a partir desses pontos. Pense no raciocínio consequencialista como algo parecido com a pontuação, uma pontuação moderna. E isso não é apenas ridículo. Nós rimos disso, certo? Com certeza nós rimos, pois acreditamos que já ultrapassamos aquela técnica dos oráculos, mas a pontuação cumpre o papel de uma teoria, pois dá um certo ponto de orientação sobre como devemos agir agora e como deveremos agir no futuro, o que pode estar totalmente errado, e essa é a segunda coisa, o segundo passo é o mais importante: monitorar. Você não apenas tem que tomar uma decisão e fazer juízos sobre o futuro, mas também precisa, ao tomar uma decisão futura, retornar à antiga pontuação e perguntar-se: “Ela estava certa ou errada? Como eu poderia corrigir aquilo?”. E esse é um processo contínuo de marcar pontos que te orientem na areia e perguntar-se empiricamente: “Minha expectativa foi satisfeita ou não?”; “Que mudanças devo fazer?”. Portanto, isso te dá uma possibilidade de agir diferente da orientação pelas antigas regras. Trata-se de uma orientação pelo futuro, a qual lida com um futuro em aberto. (MIGUEL; MONTEIRO; TEUBNER, 2020, Tradução Livre)¹⁰¹

¹⁰¹ No original: Normativity means norms are built in relation to the past, expectations based in experiences of the past. [...] And, on the other hand, consequentialism, which makes the validity of the norm dependent on the judgement of its consequences. Impossible, but necessary! But necessary! Right? So, we have lawyers having a way of avoiding consequentialist reasoning, although we know that, as lawyers, we don't have the means really to make good prognostics and to make good judgements about the future. And here, again, the Social Sciences come in, but – I mean don't forget – they are not so good in predicting the future. So, they might give us certain technology assessment. You know, they have been the big thing, let's say, ten, twenty years ago. [...] So, we do something, we in law, but also the Social Sciences, do something that is impossible programming. It's the same story. We make our life and also the law creates its norm within judgement about future consequences, right? And this creates a very strange situation, this impossibility but necessity. It's not so much social engineering, but it's something which you can call punctuation. And this is an old, medieval, technique of divination, oracle, right? So, the divinator put points, a punctuation, in the sand and predicted the future from these points on sand. And, think of consequentialist reasoning as something like a punctuation, modern punctuation. It is not only ridiculous. We laugh about it, right? Sure, we laugh about it, because we think we are beyond this time of the oracle, but punctuation lay the role of a theory, because it gives a certain point of orientation how to act now and how to act in the future, maybe totally wrong, and this is the second thing, the second step is more important: the monitoring step. You have not only to make the decision and then make judgements about the future, but in your future decision you have to return to your old punctuation and ask the questions: “Was it right or wrong?” And; “How do I have to correct it?”. And this is an ongoing process of making points in the sand which give you orientation and then asking empirically – if you want: “Have my expectation been fulfilled or not?” And; “How do I have to

Para que o campo jurídico seja capaz de reconhecer nuances pouco cognoscíveis pela lógica tradicional, é preciso que compreenda que as incongruências não podem ser classificadas e o que o estabelecimento de padrões no ambiente social tratam-se somente de aproximações. Nesses meios não há possibilidade de dados frios que excluam a necessidade de interpretação; a verdade, tal como a justiça, permanecerá como uma busca de delimitação contextual, em que as influências e aplicações de sentido partam de uma observação fenomenológica das perturbações na presença. A contar disso, edifica-se o direito em paralelo com a justiça, de modo que um se aproxime do outro e que se influenciem mutuamente.

Através do que foi dito, os pilares que estruturam a narrativa jurídica influenciarão seu âmbito pragmático, resultando em discursos que manifestem maior responsabilidade afetiva, a fim de exaltar os invisíveis autores do direito, há muito desprestigiados em relação ao “intérprete autêntico”. Desse modo, a narratividade dos sujeitos torna a antes distante estrutura jurídica em algo progressivamente mais acessível e aberto às transformações nos campos sociais.

change?”. So, this gives you a possibility of action which is different from the orientation to old norms. It is a future orientation, it delas with an open future.

7 CONCLUSÃO

Ao longo do texto, buscou-se demonstrar uma perspectiva alternativa do direito, que se baseia não somente na racionalidade convencional, mas também nas afeições pré-conceituais (sendo as segundas capazes de operar onde a primeira é ausente). Com isso em mente, é possível concluir que, como na arte, o direito busca ativamente na realidade referências de representação. Entretanto, ele também possui um elemento subjetivo que opera como mediador de sua relação com o mundo da vida e, através dele, inconscientemente são abertas brechas que dão causa à influência de outros campos no ambiente jurídico. Nesse sentido, concorda-se com a abertura sistêmica de Teubner (talvez o grande Butters da Ciência Jurídica contemporânea)¹⁰², a qual valida a entrada de discursos estranhos ao direito, se forem por ele escolhidos, e reconhece a impossibilidade de um filtro capaz de eliminar algumas impurezas indesejadas. Ocorre, porém, que sob a perspectiva desenvolvida neste trabalho depreende-se não somente uma abertura volitiva do sistema, mas uma interação constante deste com o imaginário social e a narratividade, uma porosidade sistêmica proposta por Balkin (o Professor Caos do presente trabalho)¹⁰³ a qual possibilita influências não escolhidas pelo direito, tendo em vista que atuam através dos entes subjetivos os quais efetivamente elaboram a construção de sentido dentro do campo.

¹⁰² Desde sempre, Teubner difere de Luhmann no que diz respeito a alguns aspectos da Teoria dos Sistemas. Recentemente, porém, isso tem se tornado ainda mais evidente. Em artigos como *Counter-Rights* (2020) e em algumas entrevistas tal qual aquela produzida pelos professores Miguel e Monteiro em seu canal no YouTube – sob o título de *A normative turn on legal autopoiesis?* (2020-b) –, Teubner passa a acenar para um lado progressivamente mais derridariano de sua teoria. Nesse sentido, não é possível vê-lo como sendo um teórico Guaxinim, mas sim um excelente Butters (embora ambos representem faces apolíneas na estética jurídica aqui defendida), pois tal como este último, o alemão desenvolve ao longo de sua obra uma personalidade que convive bem com abordagens jurídicas não convencionais e, por sua vez, mais conectadas às nuances da realidade pouco evidenciadas nas linhas generalizadoras de uma teoria social. É necessário reforçar, contudo, que tal como desenvolvido no subtópico 4.2, simples acenos (como seu “motim a bordo”) não são suficientes para o efetivo equilíbrio da torre de Jenga-Jurídico, o qual necessita de um convívio constante de elementos pré-conceituais e lógicos (Butters tem que jogar com Caos), dado que são igualmente válidos com base em sua relação de interdependência suscitada pelo rastro, de modo semelhante ao que defende West em seu necessário *Caring for Justice* (1997).

¹⁰³ Em face de sua perspectiva não finalística da desconstrução, de sua preocupação com o caso concreto e por resguardar aos mecanismos jurídicos de redundância e estabilidade (tais como jurisprudência e textos legais) a função de limites hermenêuticos, a teoria de Balkin não recai na categoria funcionalista da classificação de Castanheira Neves. Nesse sentido, o autor americano não poderia ser classificado como um teórico Cartman, mas enquanto um brilhante Professor Caos (embora ambos representem faces dionisíacas na estética jurídica aqui defendida), pois tal como este último, Balkin cultiva em sua obra uma posição de complementariedade entre seu posicionamento pós-moderno e a grande narrativa social vigente, sempre partindo da segunda a fim de fomentar um ambiente frutífero para o primeiro. Exemplo disso se faz presente em seu texto *Ideology as Cultural Software* (1995) onde melhor desenvolve seu macrocosmo teórico e o relaciona com o aspecto decisório do campo jurídico (utilizando-se, inclusive, de terminologia comumente associada à Teoria dos Sistemas, em que ideologia seria uma espécie de *software* que demonstra a limitação do *hardware* humano enquanto o constitui em seu ambiente, semelhante ao explicado no subtópico 3.2).

Por conseguinte, tudo o que se desenvolveu parte de uma aceitação da questão da contingência do direito, aqui demonstrada pelo absurdo tragicômico que é a estética de *South Park*. Enquanto comédia, a série aponta para os problemas sociais (e, sem dúvida, os jurídicos) “escondidos em plena vista” no ambiente e, munida de seu forte sarcasmo, é capaz de demonstrar soluções alternativas através de seu não-dito. Enquanto tragédia, a animação ensina seu público a aceitar, ou melhor, afirmar a existência do problema, ao invés de pormenorizá-lo através de uma naturalização fictícia, a fim de buscar mitigá-lo. Somente através dessa postura será então possível fomentar um enfrentamento de mérito que leva em consideração elementos como pluralismo cultural e alteridade, principalmente no contexto atual de uma sociedade global hiper complexa.

É nesse contexto em que a narrativa de uma partida de Jenga surge como uma representação possível do direito. Sua flexibilidade é uma demonstração/consequência do quanto o sistema jurídico é afetado pelos estímulos não necessariamente jurídicos¹⁰⁴ provenientes do ambiente em que habita, consciente e/ou inconscientemente. Já seu equilíbrio é uma lembrança da necessidade de estabilização sistêmica tanto pela lógica quanto pelo discurso jurídico convencionais, os quais devem ser mantidos em prol de uma coerência que produz efeitos positivos na sociedade. A convivência desses fatores facilita a compreensão de que as duas características são essenciais para a continuidade do jogo no tempo, de modo que uma precisa da outra para que ele não se finde em uma total arbitrariedade (quando a torre cai) ou total rigidez (quando já não mais se pode mover peças).

É com base nisso que é suscitada uma melhor compreensão sobre as características supramencionadas. Dado que fazem parte da realidade do direito, é preciso se preparar para situações em que ambas estão evidentemente presentes e, por consequência, abrem um gigantesco leque de possibilidades. Nessa linha, os *hard* e *bad cases* foram aqui apresentados como sendo as grandes situações paradigmáticas através das quais o preparo do julgador deve estar ciente dos poros do sistema para que possa, na medida do possível, compreender a particularidade, enquanto permanece atento ao universal.

Logo, a desconstrução urge como uma característica imbricada à hermenêutica capaz de suscitar possibilidades escondidas no não-dito, enquanto a sentença e sua fundamentação devem possuir características de justiça e cuidado: as primeiras satisfatoriamente jurídicas para um fechamento razoável do sistema, enquanto as segundas efetivamente afetivas (enquanto

¹⁰⁴ São entendidas, aqui, tanto questões de prática jurídica, quanto de Ciência do Direito.

espectatoriais, para serem imparciais e de esforço indefinido)¹⁰⁵, com a finalidade de atender suficientemente a questão do reconhecimento (consciente de sua assimetria). Contempladas minimamente, tais questões nos aproximam, a cada novo caso, do horizonte da justiça metanormativa admitida (também submersa no contexto e, portanto, um modelo progressivamente mutável no tempo), distante de uma perspectiva meramente instrumentalizada do direito.

Embora seja importante ressaltar que este trabalho não possui qualquer intenção de esgotar o debate, por tudo que foi dito até então, defende-se que o proveito da racionalidade alternativa aqui suscitada enquanto postura ética e virtude a ser cultivada pelo jogador de Jenga-Jurídico (se acompanhada da convencionalidade lógica) jamais acarretaria uma “*Chewbacca decision*”¹⁰⁶, tendo em vista que a complementariedade dos elementos é necessária para operar a continuidade do jogo jurídico contemporâneo, o qual não mais se satisfaz somente com a

¹⁰⁵ Embora se trate de uma posição considerada controversa, é sim possível ser simultaneamente imparcial e afetivo. Para sustentar tamanha afirmação existem, pelo menos, três argumentos: [1] o que se buscou desenvolver ao longo do texto, em que a desconstrução suscita outras racionalidades como sendo igualmente válidas àquela de cunho lógico tradicional e que, por ambas estarem em uma oposição aninhada cuja *différance* se sustenta na hipótese de que uma é condição de possibilidade da outra, seu rastro impossibilitaria uma abordagem exclusivamente imparcial ou afetiva, mas em alguma nuance de ambas (de modo que seria, portanto, impossível de se conceber a *não relação* entre os termos); [2] aquele sustentando por Martha Nussbaum, em seu *Poetic Justice* (1947, p. 89-90, Tradução Livre) ao defender seu conceito de espectador jurídico mediante uma abordagem pedagógica da literatura sobre o direito: “O juiz literário, em contraste [à noção de Weschsler, a qual parte do distanciamento das emoções envolvidas nas experiências de opressão], sustenta que tais fatos sociais e históricos são relevantes, e que o juiz em tal caso deve desenvolver uma compreensão tão rica e abrangente quanto possível da situação dos grupos envolvidos no caso. No entanto, ele não deve ser influenciado por nenhuma conexão pessoal ou qualquer objetivo partidário. Suas emoções devem ser aquelas do espectador jurídico, não emoções pessoais relacionadas ao seu próprio lucro ou prejuízo no caso em questão, ou qualquer outro gosto ou objetivo pessoal fundamentado em sua própria situação ao invés do contexto do qual ele é espectador. Tais emoções também não devem ser simplesmente aquelas dos atores envolvidos, embora a empatia com eles geralmente seja uma parte importante do processo jurídico/espectatorial, através do qual o juiz mede o sofrimento das pessoas. O espectador jurídico, porém, deve ir além da empatia, avaliando a partir de seu próprio ponto de vista espectadorial o significado desses sofrimentos e suas implicações para as vidas envolvidas. As pessoas podem estar erradas sobre o que está acontecendo com elas de muitas maneiras. [...] A avaliação imparcial está no cerne da atividade do imaginante literário como espectador jurídico. Mas isso não significa ignorar ou recusar-se a reconhecer sofrimentos e iniquidades que fazem parte da história. A neutralidade literária, como a ‘luz do sol’ de Whitman, ou como a leitura de um romance, aproxima-se das pessoas e de sua experiência real. É assim que ele consegue ser justo e realizar corretamente sua própria avaliação imparcial” e; [3] o construído por Marshall Rosenberg em sua famosa obra *Nonviolent Communication* (2015, p. 26, Tradução Livre) quando sustenta sua ideia de uma observação sem julgamento: “O primeiro componente da CNV [Comunicação Não-Violenta] envolve a separação entre observação e julgamento. Precisamos observar claramente o que estamos vendo, ouvir ou mesmo tocar o que está afetando nossa sensação de bem-estar sem misturar isso com qualquer julgamento moral. [...] A CNV não exige que permaneçamos completamente objetivos a ponto de nos abster de julgar. Requer apenas que mantenhamos uma separação entre nossas observações e julgamentos. A CNV é uma linguagem procedimental que desencoraja generalizações estáticas; ao invés disso, sustenta que os julgamentos devem ser baseados em observações específicas de tempo e contexto”.

¹⁰⁶ Uma referência à “*Chewbacca defense*” apresentada no episódio *Chef Aid*, de *South Park*. Trata-se de técnica utilizada pelo personagem de Johnnie Cochran (advogado estadunidense, mais conhecido por ter sido líder da equipe de defesa de O. J. Simpson), que consiste na apresentação de argumentos desconexos e sem sentido para um convencimento do júri sem qualquer enfrentamento de mérito (junto a um interesse duvidoso sobre a figura de Chewbacca, personagem da saga *Star Wars*).

impessoalidade científica, mas também não deseja (e nem necessita) de um sentimentalismo parcial. O ideal é que se encontre um meio-termo, o qual não é necessariamente um “ponto-médio”, mas uma nuance que pode, sim, fomentar um pouco mais de flexibilidade aqui, e um tanto a mais de estabilidade acolá. Contanto que isso seja devidamente compensado ao longo do tempo, o direito permanecerá em jogo, preparado para “matar Kenny” (legitimando o pluralismo cultural) e operar nos embates mais escrachados entre Butters e Caos ou entre Guaxinim e Cartman (levando em consideração a complexidade social), a fim de afirmar uma justiça como a de Wendy: baseada na lógica, mas também no reconhecimento (em prol do respeito à alteridade).

LISTA DE EPISÓDIOS

T01 – E02: Weight Gain 4000

T02 – E05: Conjoined Fetus Lady

T02 – E14: Chef Aid

T04 – E05: Cartman Joins NAMBLA

T04 – E07: Chef Goes Nanners

T05 – E13: Kenny's Death

T06 – E04: Fun with Veal

T06 – E06: Professor Chaos

T06 – E12: A Ladder to Heaven

T06 – E17: Red Sleigh Down

T07 – E14: Raisins

T08 – E04: You Got F'd in the A

T09 – E06: Eric Cartman's Death

T09 – E09: Marjorine

T09 – E10: Follow That Egg!

T09 – E11: Ginger Kids

T10 – E08: Make Love, Not Warcraft

T11 – E01: With Apologies to Jesse Jackson

T11 – E14: The List

T12 – E09: Breast Cancer Show Ever

T20 – E07: Oh, Jeez

T25 – E04: Back to Cold War

FILME: South Park: Post Covid

JOGO: South Park: The Stick of Truth

JOGO: South Park: The Fractured but Whole

REFERÊNCIAS

- ARISTÓTELES. **Ética a Nicômaco**. Tradução de Luciano Ferreira de Souza. São Paulo: Martin Claret, 2015.
- BALKIN, Jack. **Deconstruction's Legal Career**. Michigan: Cardozo Law Review. Vol. 27:2, 2005.
- _____. **Deconstructive Practice and Legal Theory**. Michigan: The Yale Law Journal, Paper 291, 1987.
- _____. **Ideological Drift and the Struggle Over Meaning**. Michigan: Connecticut Law Review. Vol. 25:869, 1993-a.
- _____. **Ideology as Constraint**. Michigan: Faculty Scholarship Series. Paper 277, 1991.
- _____. **Ideology as Cultural Software**. Michigan: Cardozo Law Review. Vol. 16:1221, 1995.
- _____. **Living Originalism**. Michigan: Belknap Press. 480p, 2014.
- _____. **Nested Oppositions**. Michigan: The Yale Law Journal, 1990.
- _____. **The Crystalline Structure of Legal Thought**. Michigan: Rutgers Law Review. Vol. 39, 1986.
- _____. **The Domestication of Law and Literature**. Michigan: Faculty Scholarship Series. Paper 286, 1989.
- _____. **Transcendental Deconstruction, Transcendent Justice**. Michigan: Faculty Scholarship Series. Paper 272, 1994.
- _____. **Understanding Legal Understanding: The Legal Subject and the Problem of Legal Coherence**. Michigan: The Yale Law Journal. Vol. 103, 1993-b.
- BANKOVSKY, Miriam. **Perfecting Justice in Rawls, Habermas and Honneth: A Deconstructive Perspective**. London: Continuum, 2012.
- BARTHES, Roland. **La mort de l'auteur**. Paris: Manteia. Nº. 5, 1968.
- BOURDIEU, Pierre. **Homo academicus**. Paris: Les Éditions de Minuit, 1984.
- _____. **Langage et pouvoir symbolique**. Paris: Éditions du Seuil, 2014.
- _____. **Questions de sociologie**. Paris: Les Éditions de Minuit, 2002.
- CARNEIRO, Wálber. **Hermenêutica Jurídica Heterorreflexiva: Limites e possibilidades de uma filosofia no direito**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2011.
- CASTORIADIS, Cornelius. **L'Institution Imaginaire de la Société**. Paris: Éditions du Seuil. 1975.
- CERQUEIRA, Nelson; GLICÉRIO, João. *et al.* (Org.). **SEMINÁRIO Internacional "Do paradigma ao paradoxo: o saber científico e seus desdobramentos"**. San Francisco: YouTube, 2021. Disponível em: <<https://www.youtube.com/watch?v=ijq-cgKVUu8>>. Acesso em: 28/05/2021.
- DERRIDA, Jacques. **De La Grammatologie**. Paris: Les Éditions de Minuit, 1967-a.

- _____. **De L'Esprit**: Heidegger et la Question. Paris: Éditions Galilée, 1987.
- _____. **Derrida: "What Comes Before the Question?"**. San Francisco: YouTube, 2007. Disponível em: <<https://www.youtube.com/watch?v=Z2bPTs8fspk>>. Acesso em: 13/04/2021.
- _____. **Éperons**: Les Styles de Nietzsche / **Spurs**: Nietzsche's Styles. Tradução de Barbara Harlow. Chicago: The University of Chicago Press, 1981.
- _____. **Force de Loi**: Le « Fondement mystique de l'autorité ». Paris: Éditions Galilée, 1994.
- _____. **Jacques Derrida: Section 1**. San Francisco: YouTube, 2008-a. Disponível em: <<https://www.youtube.com/watch?v=7s8SSiINSXw>>. Acesso em: 17/12/2020.
- _____. **Jacques Derrida: Section 2**. San Francisco: YouTube, 2008-b. Disponível em: <<https://www.youtube.com/watch?v=ps-CqdIRL40>>. Acesso em: 17/12/2020.
- _____. **Jacques Derrida: Section 3**. San Francisco: YouTube, 2008-c. Disponível em: <<https://www.youtube.com/watch?v=0B-gzOQLzJk>>. Acesso em: 17/12/2020.
- _____. **Jacques Derrida: Section 4**. San Francisco: YouTube, 2008-d. Disponível em: <<https://www.youtube.com/watch?v=AdHObzYpIFA>>. Acesso em: 17/12/2020.
- _____. **L'écriture et la différence**. Paris: Éditions du Seuil, 1967-b.
- DOUZINAS, Costas. **O FIM dos Direitos Humanos**. Tradução de Luzia Araújo. São Leopoldo. UNISINOS, 2009.
- DUARTE, Pedro. **Reciprocidade Assimétrica**: O Reconhecimento como Critério de Validade e Continuidade do Jogo Jurídico Contemporâneo. In: CERQUEIRA, Nelson; PAMPLONA FILHO, Rodolfo; GLICÉRIO, João. *et al.* (Org.). Filosofia, Direito e Método Científico. Salvador: EDUFBA, 2022.
- DWORKIN, Ronald. **Law's Empire**. Massachusetts. Harvard University Press, 1986.
- FEYERABEND, Paul. **Against Method**: Outline of an Anarchistic Theory of Knowledge. London: Verso, 1993.
- GADAMER, Hans-Georg. **Verdade e Método**: Tradução de Flávio Paulo Meurer. Traços fundamentais de uma hermenêutica filosófica. Petrópolis: Editora Vozes, 1999.
- GAUDÊNCIO, Ana. **Justiça Transcendente e Autotranscendentalidade Axiológica**: Um Contraponto entre Jack Balkin e Castanheira Neves. In: COELHO, Nuno Santos; SILVA, Antônio Sá da. (Org.). Teoria do Direito: Direito Interrogado Hoje – O Jurisprudencialismo: Uma Resposta Possível?. Salvador: Faculdade Baiana de Direito, 2012.
- GIDDENS, Anthony. **Living in a Post-Traditional Society**. In: BECK, Ulrich; GIDDENS, Anthony; LASH, Scott. Reflexive Modernization: Politics, Tradition and Aesthetics in the Modern Social Order. Stanford: Stanford University Press, 1994.
- HEIDEGGER, Martin. **Ser e Tempo**. Tradução de Fausto Castilho. Petrópolis: Editora Vozes, 2012.

- HUME, David. **A Treatise of Human Nature**: Being an Attempt to Introduce the Experimental Method of Reasoning into Moral Subjects. [s.l.]: The Floating Press, 2009. *Ebook*.
- KANT, Immanuel. **Fundamentação da Metafísica dos Costumes**. Tradução de Paulo Quintela. Lisboa: Edições 70, 2009.
- KELSEN, Hans. **Teoria pura do direito**. Tradução de João Baptista Machado. São Paulo: Martins Fontes, 2006.
- KENNEDY, Duncan. **Freedom and Constraint in Adjudication**: A Critical Phenomenology. Massachusetts: Journal of Legal Education, 1986.
- LÉVINAS, Emmanuel. **Entre Nous**: On thinking-of-the-other. Tradução de Michael Smith e Barbara Harshav. New York: Columbia University Press, 1998.
- LYOTARD, Jean-François. **La Condition Postmoderne**. Paris: Les Éditions du Minuit, 1979.
- _____. **Le Différend**: Phrases in Dispute. Paris: Les Éditions du Minuit, 1983.
- MENKE, Christoph. **Critique of Rights**. Medford: Polity, 2020.
- MIGUEL, Daniel. **A Hermenêutica da Esgrima e os Direitos Humanos**: as aporias vinculação/discriminabilidade, contexto de descoberta/contexto de justificação das decisões judiciais e universalismo/multiculturalismo à luz da paranoia mútua entre autopeiose e desconstrução. Salvador: Faculdade Baiana de Direito, 2016
- _____; MONTEIRO, Alessandra; TEUBNER, Gunther. **11 hard cases – A normative turn on legal autopeiosis?**. YouTube, 2020. Disponível em: <<https://www.youtube.com/watch?v=k8fYLB1M3ho>>. Acesso em: 13/04/2021.
- NEVES, Castanheira. **Metodologia Jurídica**: Problemas fundamentais. Coimbra: Coimbra Editora, 1993.
- NIETZSCHE, Friedrich. **Além do Bem e do Mal**: Prelúdio a uma Filosofia do Futuro. Tradução de Renato Zwick. Porto Alegre: L&PM Editores, 2020-a.
- _____. **O Nascimento da Tragédia**: ou Helenismo e Pessimismo. Tradução de Paulo César de Souza. São Paulo: Companhia das Letras, 2007.
- _____. **Sobre a Genealogia da Moral**: Um Escrito Polêmico. Porto Alegre: Tradução de Renato Zwick. L&PM Editores, 2020-b.
- NUSSBAUM, Martha. **Poetic Justice**: The Literary Imagination and Public Life. Massachusetts: Beacon Press, 1947.
- OST, François. **Contar a lei**: As fontes do imaginário jurídico. Tradução de Paulo Neves. São Leopoldo: UNISINOS, 2008.
- _____. **Júpiter, Hércules, Hermes**: tres modelos de juez. Buenos Aires: Revista sobre Enseñanza del Derecho. Año 4, Número 8, 2007.
- RICŒUR, Paul. **Du texte à l'action**: Essais d'herméneutique, II. Paris: Éditions du Seuil, 1986.
- _____. **Soi-Même Comme un Autre**. Paris: Éditions du Seuil, 1990.

_____. **Temps et Récit**. Paris: Éditions du Seuil. Tome I, 1983.

ROSENBERG, Marshall. **Nonviolent Communication: Life-Changing Tools for Healthy Relationships**. Canton: PuddleDancer Press, 2015. *Ebook*.

SARTRE, Jean-Paul. **L'être et le néant: Essai d'ontologie phénoménologique**. Paris: Éditions Gallimard, 1943.

STATEN, Henry. **Wittgenstein and Derrida**. Lincoln: Nebraska University Press, 1986.

TEUBNER, Gunther. **Counter-Rights: On the Trans-Subjective Potential of Subjective Rights**. Frankfurt am Main: Cambridge University Press, 2020.

_____. **Critical theory and legal autopoiesis: The case for societal constitutionalism**. Manchester: Manchester University Press, 2019.

_____. **Self-subversive Justice: Contingency or Transcendence Formula of Law?**. Frankfurt am Main: The Modern Law Review, 2009.

WARAT, Luís Alberto. **A Ciência Jurídica e seus dois maridos**. Santa Cruz do Sul: Faculdades Integradas de Santa Cruz do Sul, 1985.

WELSCH, Wolfgang. **Reason and Transition: On the Concept of Transversal Reason**. eCommons, 2003. Disponível em:
<<https://ecommons.cornell.edu/handle/1813/54#:~:text=Reason%20aims%20to%20be%20as,individual%20to%20accommodate%20irreconcilable%20perspectives.>>. Acesso em: 23/04/2022.

WEST, Robin. **Caring for Justice**. New York: New York University Press, 1997.

_____. **Economic Man and Literary Woman: One Contrast**. Georgetown: Georgetown University Law Center, 1988.

_____. **Jurisprudence as Narrative: An Aesthetic Analysis of Modern Legal Theory**. New York: New York University Press, 1985.

WITTGENSTEIN, Ludwig. **Tratado Lógico-Filosófico * Investigações Filosóficas**. Tradução de Manuel António dos Santos Lourenço. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 2015.

YOUNG, Iris. **Justice and the Politics of Difference**. Princeton: Princeton University Press, 1990.

_____. **Intersecting Voices: Dilemmas of Gender, Political Philosophy and Policy**. Princeton: Princeton University Press, 1997.