

FACULDADE DE DIREITO DO SUL DE MINAS

RAMIRO CUSTÓDIO DE SOUZA JUNIOR

O CONCEITO DE ORGANIZAÇÃO POLÍTICA EM
NIKLAS LUHMANN

POUSO ALEGRE
2015

RAMIRO CUSTÓDIO DE SOUZA JUNIOR

O CONCEITO DE ORGANIZAÇÃO POLÍTICA EM
NIKLAS LUHMANN

Trabalho de conclusão de curso, apresentado como requisito para obtenção do grau de Mestre em Direito ao programa de Pós-Graduação da Faculdade de Direito do Sul de Minas.

Orientador: Prof. Dr. Rafael Lazzarotto Simioni.

FICHA CATALOGRÁFICA

S729c	<p>SOUZA JUNIOR, Ramiro Custódio de. O conceito de organização política em Niklas Luhmann/ Ramiro Custódio de Souza. Pouso Alegre: - FDSM, 2015. 115p.</p> <p>Orientador: Rafael Lazzarotto Simioni Dissertação de Mestrado – Faculdade de Direito do Sul de Minas, Faculdade de Direito, Pós-Graduação em Direito Constitucional.</p> <p>1. Estado. 2. Direito. 3. Poder político. 4. Organização. 5. Teoria dos Sistemas. 6. Niklas Luhmann. I. Simioni, Rafael Lazzarotto. II. Faculdade de Direito do Sul de Minas. Pós-Graduação. III. O conceito de organização política em Niklas Luhmann.</p> <p>CDU 340</p>
-------	--

RAMIRO CUSTÓDIO DE SOUZA JUNIOR

O CONCEITO DE ORGANIZAÇÃO POLÍTICA EM NIKLAS LUHMANN

FACULDADE DE DIREITO DO SUL DE MINAS

Data da Aprovação ____/____/____

Banca Examinadora

Prof. Dr. Rafael Lazzarotto Simioni
Orientador
Faculdade de Direito do Sul de Minas

Pouso Alegre – MG
2015

Dedico este trabalho de conclusão de curso à
Priscila Fraga Vilhena.

AGRADECIMENTOS

Agradeço ao meu Professor Orientador, Rafael Lazzarotto Simioni, por todas os ensinamentos e direcionamentos sem os quais não poderia ter desenvolvido o trabalho que desenvolvi.

Agradeço ao Professor Cícero Krupp da Luz, pela disponibilização de materiais de leitura, de difícil acesso, mas essenciais para desenvolvimento de determinadas ideias.

Agradeço também ao corpo docente do Programa de Pós-Graduação *stricto sensu*, por todos os ensinamentos e por minha formação acadêmica, em especial à prof. Liliana Lyra Jubilut.

Agradeço aos amigos Thomas Pacheco, Jânio Junior e Fabiana Rodrigues, pela leitura e considerações realizadas em cada capítulo de desenvolvimento, para maior intelexção do texto.

"Os limites da minha linguagem significam os limites do mundo"

Ludwig Wittgenstein.

RESUMO

SOUZA JUNIOR, Ramiro Custódio de. *O conceito de organização política em Niklas Luhmann*. 2015. 116f. Faculdade de Direito do Sul de Minas. Pouso Alegre. 2015.

O presente trabalho tem por objetivo descrever a organização política, sob o prisma da teoria dos sistemas de Niklas Luhmann. Sob essa ótica, o Estado é descrito como um sistema de organização do poder político. Nessa perspectiva, deve-se analisar o contexto do Estado moderno, em sua estrutura e semântica, bem como analisar o poder político na perspectiva organizacional, apresentar sua função, seu código e quais os desdobramentos. Necessário, também, apresentar as predisposições sistêmicas, descrevendo seus códigos, seus acoplamentos sistêmicos e como o Estado Democrático de direito permite o compartilhamento dos riscos das decisões avindas do sistema da política.

Palavras-chave: Estado. Direito. Poder político. Organização. Teoria dos Sistemas. Niklas Luhmann.

RESUMEN

SOUZA JUNIOR, Ramiro Custódio de. *El concepto de organización política en Niklas Luhmann*. 2015. 116f. Faculdade de Direito do Sul de Minas. Pouso Alegre, 2015.

Este trabajo tiene como objetivo describir la organización política desde la perspectiva de la teoría de sistemas de Niklas Luhmann. Bajo este punto de vista, el estado se describe como un sistema de organización del poder político. Desde esta perspectiva, hay que analizar el contexto del Estado moderno, en su estructura y la semántica, así como analizar el poder político en perspectiva organizacional, para presentar su función, su código y qué desarrollos. También hay que introducir los sesgos sistémicos, describiendo sus códigos, sus acoplamientos sistémicos y como un estado democrático de derecho permite el uso compartido de los riesgos de avindas decisiones del sistema político.

Palabras-clave: Estado. Derecho. El poder político. Organización. Teoría de Sistemas. Niklas Luhmann.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO.....	11
1. FORMA E ESTRUTURA DO ESTADO MODERNO EM NIKLAS LUHMANN.....	19
1.1. A política como sistema autorreferencial.....	19
1.2. Política, administração e público	25
1.3. Povo e democracia	30
1.4. Política e risco	37
2. A COMUNICAÇÃO DO PODER.....	44
2.1. O poder como meio de comunicação simbolicamente generalizado	44
2.2. Poder e violência	49
2.3. A organização do poder.....	56
2.4. A função do poder	62
3. ORGANIZAÇÃO E DECISÃO POLÍTICA	69
3.1. Diferenciação funcional e decisão política.....	69
3.2. Organização e decisão	79
3.3. Decisores e afetados	86
3.4. Diferenciação funcional da política, autopoiese e corrupção sistêmica.....	90
CONSIDERAÇÕES FINAIS	99
REFERÊNCIAS	108

INTRODUÇÃO

As transformações sociais as quais a sociedade está sujeita possibilitam sua constante atualização. Ao Estado, como organização política, tal afirmação não se mostra diferente. As constantes modificações na sociedade atual, desde as sociedades arcaicas até as mais complexas, apresentavam um modelo, ainda que inacabado, de organização política e social.

O Estado, desse modo, pode ser observado por diversas formas. Se compreendermos sua essência como fruto da vontade geral, remeterá aos conceitos contratuais clássicos, derivados da existência de uma diferenciação entre sociedade civil e Estado. Nesse prisma, necessária a organização do sistema político pelo Estado como forma de submissão da sociedade ao poder ilimitado, como forma de cessar a “guerra de todos contra todos”¹.

Se observarmos o Estado a partir da oposição em relação à sociedade civil, temos a concepção Marxista desse Estado como forma de repressão burocrática², com a utilização desses aparelhos repressivos para manutenção das elites dominantes. Apresenta a o direito como instrumento de dominação política, e o Estado, meio de manutenção dos interesses burgueses e a manutenção dos meios de dominação industrial, com a estratificação de camadas sociais entre proletários e detentores do capital.

As distinções sobre a *natureza* do Estado como organização política ainda passaram por atualizações, sendo a teoria de Kelsen a inauguradora da contemporaneidade e,

¹ A auto-organização é impossível, segundo Hobbes. Por isso deve haver um poder soberano (e ilimitado) que determine quais são as premissas para haver a organização <política>. Os sistemas, na visão dele, não passam de um conjunto de organizações civis e políticas e não há uma autorreferência, pois sempre deve haver uma norma [fundamental/superior] para irradiar todos os demais parâmetros de organização. Cf. HOBBS, Thomas. *Leviatã*. São Paulo: Martin Claret, 2004, p. 99-100.

² “*Todos os Estados buscam a causa [das mazelas sociais] nas falhas casuais ou intencionais da administração e, por isso mesmo, em medidas administrativas o remédio para suas mazelas. Por quê? Justamente porque a administração é a atividade organizadora do Estado. O Estado não pode suprimir a contradição entre a finalidade e a boa vontade da administração, por um lado, e seus meios e sua capacidade, por outro, sem suprimir a si próprio, pois ele está baseado nessa contradição. Ele está baseado na contradição entre a vida pública e a vida privada, na contradição entre os interesses gerais e os interesses particulares. Em consequência, a administração deve restringir-se a uma atividade formal e negativa, porque o seu poder termina onde começa a vida burguesa e seu labor. Sim, frente às consequências decorrentes da natureza associal dessa vida burguesa, dessa propriedade privada, desse comércio, dessa espoliação recíproca dos diversos círculos burgueses, frente a essas consequências, a lei natural da administração é a impotência*”. Cf. MARX, Karl. Glosas Críticas ao Artigo “O Rei da Prússia e a Reforma Soci-al’. De um Prussiano”, in *Lutas de Classes na Alemanha*. São Paulo: Boitempo, 2010, p. 39.

consequentemente, as novas teorias para explicar tais conceitos. Para Kelsen, o Estado nada mais é do que a personificação de uma ordem jurídica³, sendo resultado da sistemática do direito como forma de ordenação das jurisdições constitucionais, definindo o poder como hoje é concebido, bem como a hierarquização das normas jurídicas. Isso implica, também, no avivamento das teorias neo-positivistas-lógicas, que denotam a existência de uma ordenação baseado em critérios positivos de definição, com base na vinculação das normas aos poderes oficiais. Assim, a “criação” do direito se dá pelo critério dessa vinculação aos órgãos do Estado, esse apto ao exercício da interpretação autêntica do direito⁴.

As teorias mais recentes acerca da observação do Estado, ainda denotam a necessidade de uma atualização, segundo os paradigmas atuais a respeito da argumentação jurídica. De acordo com Robert Alexy, as funções do Estado podem ser observadas de acordo com o grau de representatividade que possuem, diferindo-se do estanque modelo de separação dos poderes. Assim, cada um dos três poderes (Executivo, Judiciário e Legislativo) vem possuir uma maior legitimidade democrática para o exercício de suas funções⁵. É sob esse viés que o autor explicita que o Legislativo e o Executivo são definidos por intermédio de sufrágio universal, com a eleição pela sociedade civil, para composição dos quadros institucionais do Estado [afirmação essa que já evidencia o posicionamento do autor sobre a existência de uma hierarquização/polarização baseada na diferença entre Estado/sociedade civil].

Assim, os tribunais constitucionais – e, no Brasil, o Supremo Tribunal Federal – atuariam como medida argumentativa de representação política, posto que devem absorver para si a responsabilidade de propiciar um espaço democrático de debate político, sendo uma

³ “Como organização política, o Estado é uma ordem jurídica. Mas nem toda ordem jurídica é um Estado. Nem a ordem jurídica pré-estadual da sociedade primitiva, nem a ordem jurídica internacional supra estadual (ou interestadual) representam um Estado. Para ser um Estado, a ordem jurídica necessita de ter o caráter de uma organização no sentido estrito da palavra, quer dizer, tem de instituir órgãos funcionando segundo o princípio da divisão do trabalho para criação e aplicação das normas que a formam; tem que apresentar um certo grau de centralização. O Estado é uma ordem jurídica relativamente centralizada”. Cf. KELSEN, Hans. *Teoria pura do direito*. Trad. João Baptista Machado. 8ª ed. São Paulo: WMF Martins Fontes, 2009, p. 317.

⁴ KELSEN, Hans. *Teoria pura do direito*. p. 387-388.

⁵ Nesse sentido: “O princípio fundamental: “Todo poder estatal origina-se do povo” exige compreender não só o parlamento, mas também o tribunal constitucional como representação do povo. A representação ocorre, decerto, de modo diferente. O parlamento representa o cidadão politicamente, o tribunal argumentativamente”. Cf. ALEXY, Robert. Direitos fundamentais no Estado constitucional democrático. Para a relação entre direitos do homem, direitos fundamentais, democracia e jurisdição constitucional. Trad. Luís Afonso Heck. In: *Revista Direito Administrativo*, Rio de Janeiro, 217: 55-66, jul./set. 1999, p. 55.

extensão da sociedade civil, na medida em que deve possuir reflexos na coletividade e no sistema político⁶.

Luhmann apresenta uma ruptura com esses paradigmas, descrevendo o Estado como forma de encobrir o paradoxo existente do sistema político e o sistema do direito, explicitando a organização política como forma de emanar decisões coletivamente vinculantes em um determinado território. O sistema político mundial comporta diversos Estados e diversas organizações mundiais, sendo descrito pela multirreferenciabilidade das decisões proferidas.

Conquanto a sociedade contemporânea se mostre cada vez mais complexa, tais implementos permitem observar a sociedade como um sistema *omni* abarcador de todos os demais sistemas sociais existentes. Assim, a política, a economia, o direito e a religião, são exemplos de sistema social que podem ser encontrados dentro da sociedade, diferenciando-se funcionalmente dos demais por seu código binário, que identifica o sistema social, diferenciando-o do ambiente.

Ao sistema social da política, portanto, apresenta-se uma forma de identificação própria, capaz de diferenciar sua função do sistema social, particularizando-a e possibilitando sua observação como sistema social autônomo ao demais que compõem o ambiente. O poder político, assim, permite encontrar suas referências em um centro sistêmico, com fundamentos politicamente estabelecidos com base na soberania do Estado moderno. Permite-se observar o Estado como uma forma de organização sistêmica do poder político, simbolizando a unidade da diferença entre a política e o sistema do direito.

Isso denota a inserção de dois polos distintos aplicados à mesma vertente, quais sejam: *a)* a forma como os poderes são divididos e; *b)* a contraposição da sociedade civil. Tem-se, deste modo, uma única vertente que tenta perfazer a democracia, evitando sua concentração na figura do soberano (ou aquele de detenha o *status* de governante), para impedir que este atue ao seu bel prazer, sem a observância das necessidades da sociedade civil.

Perfaz-se que o conceito de poder, organização, função, estrutura e semântica ganham novos conceitos dentro da perspectiva sistêmica de Niklas Luhmann, cuja teoria *omni*

⁶ “A representação argumentativa dá certo quando o tribunal constitucional é aceito como instância de reflexão do processo político. Isso é o caso, quando os argumentos do tribunal encontram eco na coletividade e nas instituições políticas, conduzem a reflexões e discussões que resultam em convencimentos examinados”. Cf. ALEXY, Robert. Direitos fundamentais no Estado constitucional democrático. Para a relação entre direitos do homem, direitos fundamentais, democracia e jurisdição constitucional. p. 58.

abarcadora busca desenvolver um método de análise social a partir da distinção existente entre os diversos sistemas sociais e o sistema social [em particular] que se observa.

De tal modo, as concepções sistêmicas permitem distinguir as evoluções da sociedade, conforme a *funcionalidade* de cada sistema⁷, bem como sua relação com o ambiente, na estruturação de programas e códigos binários próprios. À política, permite-se a análise da política, mediante identificação de seus meios de comunicação simbolicamente generalizados. Ao direito, às estruturas próprias acerca da seletividade e da memória da informação, identificando tão somente o que se compreende como direito.

As análises implicam na observação da organização política como parte do sistema político, devendo-se descrever cada uma de suas particularidades para o desenvolvimento do fenômeno do poder. Suas implicações são derivadas de um exercício efetivo do poder, descentralizando-o das instituições.

Conquanto as teorias clássicas de análise do poder ainda buscam uma sistematização com base na tripartição, as pretensões da teoria de Niklas Luhmann permitem observar essas instituições como organizações do poder público, possibilitando distinguir as decisões proferidas em seu interior e como essas decisões possuem um ressoar no ambiente.

Apresenta formas de questionamento acerca de como se apresenta a organização política: é possível a observação de um centro institucional para o exercício do poder? Qual a relação entre política e direito? Ambos possuem correlação e, desse modo, possuem algum vínculo estrutural? Do que distingue a teoria política de Luhmann das demais teorias empíricas-ontológicas?

Tais questionamentos inferem diretamente no conceito de organização política que, sob a égide da teoria dos sistemas, se constrói como uma complexa estrutura organizacional que rompe com os paradigmas ontológicos-procedimentais, bem como essencialistas-substancialistas que comumente se verificam nas teorias do Estado e da Constituição⁸. Têm-se, assim, os problemas de intelecção da teoria e aplicação prática, visto que, ao menos no

⁷ ROCHA, Leonel Severo. Da epistemologia jurídica normativa ao construtivismo sistêmico. In ROCHA, Leonel Severo; SCHWARTZ, Germano; CLAM, Jean. *Introdução à teoria do sistema autopoiético do Direito*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2005, p. 29-30.

⁸ Nesse sentido: “[...] entendemos que o Direito e o *político* estão relacionados com a forma de sociedade em que vivemos, com sua *mise em sens e mise em scène*, com os princípios geradores que permitem a autocriação histórica de uma sociedade. A *política*, por sua vez, esta relacionada com a organização do Estado, com o governo, partidos políticos, grupos de pressão, sindicatos”. Ibidem, p. 11.

Brasil, as diferenciações funcionais baseadas nos papéis sociais não permitem uma clara distinção acerca de como tais mecanismos de decisão se aplicam, havendo maior incidência da corrupção do sistema da política e do sistema do direito, implicando em uma perda de autonomia e maior acoplamento estrutural entre esses sistemas.

No presente trabalho, construir-se-á a diferença ente a semântica e a estrutura da forma de organização dos poderes no Estado Moderno, a partir da perspectiva sistêmica, em virtude das transformações sociais que esse apresenta ao longo dos anos.

Para concretização de tal empreita, descrever-se-á a forma e a estrutura do Estado moderno na perspectiva da teoria dos sistemas de Niklas Luhmann, explicitando o poder como meio de comunicação simbolicamente generalizado, sua diferenciação com a violência e a predisposição em conversão de sentidos para outros programas de comunicação sistêmica.

Por fim, será descrita a organização política e as suas decisões, apresentando-as como formas de seleção e vinculação social, dentro da perspectiva do Estado Democrático de Direito.

O presente estudo, por se tratar de uma reorganização dos pensamentos acerca da organização do Estado, possibilita a observação do fenômeno da organização do poder e da política, com interferência baseada no tipo de argumentação que determinada decisão se referencia, podendo elucidar quais as diretrizes estruturais se distinguem das estruturas semânticas. Contribui, dessa forma, para repensar o direito e como esse deve ser exercido pelos órgãos estatais.

A sistematização da evolução das formas como o Estado se organiza demonstra séria implicação prática no decorrer dos anos, denotando as funções exercidas ao longo do tempo. Justifica-se pela análise da evolução das concepções do Estado moderno e como ele se apresenta na contemporaneidade, ainda que resultado de um esforço teórico pautado na organização política do poder.

Compreendendo a estrutura e a semântica do Estado, denota-se que a teoria clássica, ainda que tenha sido o substrato inicial para a organização do Estado moderno, pode ser modificada, alterando-a para ampliação dos conceitos de representação política, posto que a relação da dialética Estado/Sociedade Civil, denotando forte implicação democrática na inserção de políticas públicas para ampliação dos direitos fundamentais.

Para o desenvolvimento do trabalho, utilizar-se-á a metodologia de Niklas Luhmann. Pelos critérios metodológicos, a observação se desenvolve pelo observador ao verificar o

apontamento de determinada situação, identificando-a e particularizando-a. Ao revés, esse sistema de apontamento denota pelo não apontamento dos demais elementos do ambiente, ou seja, a distinção ocorre tão somente para apresentar quais são as características de determinada seleção.

As intelecções da teoria dos sistemas possuem implementos conceituais da biologia, da matemática, da física e da cibernética, partindo do funcionalismo estrutural de Talcott Parsons, em que os sistemas sociais apresentam uma guinada metodológica que rompe com as teorias epistemológicas, baseadas na concepção de que o sistema possui a função de conservação das estruturas sociais⁹.

Para isso, distingue-se o sistema social mundial (sociedade da sociedade) dos sistemas sociais parciais, com referência às funções que cada sistema representa na sociedade. Isso implica na existência de um determinado sistema, com observação¹⁰ de sua função no contexto geral. Assim, o sistema político, o sistema do direito, o sistema da economia, o sistema da religião, o sistema da arte, etc., cada um representa uma parcialidade da sociedade e, cada qual, exerce uma função específica dentro desse contexto, havendo distinção a partir da unidade, multirreferencialidade em detrimento da substância e diferenciação em oposição à identidade.

É uma teoria pós-ontológica, que não concebe a essência de um determinado sentido condicionada à existência das coisas, mas sim construída a partir da comunicação¹¹. Não busca resolver os problemas existentes na sociedade, mas tão somente descrever como a comunicação ocorre, bem como explicitar as formas e as estruturas semânticas de cada sistema social mundial.

Assim, para a política, compreendem-se importante tão somente as operações comunicativas que caracteriza o sistema político, observando os *sentidos* atribuídos a cada comunicação, explicitando sua estrutura e seus programas de decisão. A colocação do sentido

⁹ SIMIONI, Rafael Lazzarotto. *Curso de hermenêutica jurídica contemporânea: do positivismo clássico ao pós-positivismo jurídico*. Curitiba: Juruá, 2014, p. 633-645.

¹⁰ ROCHA, Leonel Severo. Três matrizes jurídicas. In: *Epistemologia jurídica e decisão*. 2ª ed., São Leopoldo: Editora UNISINOS, 2002, p. 93.

¹¹ Nesse sentido: “A unidade da sociedade não pode mais se descrita a partir da centralidade do conceito de pessoa, que deve ser substituído pelo de comunicação. Para ele, a rejeição de um conceito humanístico-antropocêntrico e suas limitações é a única possibilidade de fundamentar cientificamente e não metafisicamente a noção de sujeito”. Cf. ROCHA, Leonel Severo; Dutra, Jéferson Luiz. Notas introdutórias à concepção sistêmica de contrato. In: ROCHA, Leonel Severo; STRECK, Lênio Luiz. (Orgs.). *Constituição, Sistemas Sociais e Hermenêutica*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2005, 283-309p. p. 287.

apresenta um nível de abstração em relação aos métodos que buscam uma essência dentro das comunicações, visto que cada sentido é resultado da complexidade existente em determinada época, sem que se tenha por necessário o retroagir como meio de compreensão de seu sentido atual. Evidencia-se a tautologia existente na compreensão do sistema social: determinado sistema existe por mecanismos próprios que possibilitam sua existência¹². É um paradoxo da autoconstrução, baseando-se na evolução do sistema social a partir dos mecanismos de comunicação simbolicamente generalizados.

Enquanto se vislumbra determinado elemento característico do sistema (ambiente marcado), concomitantemente deixa-se de elencar os demais elementos do ambiente, não sendo selecionados para obtenção da informação¹³. Paralelamente, isso ainda resulta em uma abstração em relação aos dados informacionais: se não apontados, não demonstram a correlação com o sistema, não sendo pertinente a sua seleção. Trata-se da unidade a partir da diferenciação resultante da operação do sistema, que se reforça e se identifica com base na marcação específica de seu elemento caracterizador.

A metodologia utilizada, portanto, implica em observar a operação a partir da distinção/apontamento, distanciando o observador das operações comunicativas para discernir o caráter da decisão proferida em determinado sistema como forma de apontamento e, assim, observar quais são os elementos que se busca negar com esse apontamento. A observação de segunda ordem ainda implica em um afastamento do sistema como operação comunicativa, pois não há como se colocar dentro do âmbito do sistema para compreensão de suas matrizes a partir da distinção. Sendo matriz pós-ontológica, verifica-se apenas os elementos compatíveis entre si, reforçando sua estrutura interna a partir da memória seletiva/evolutiva, reconhecendo apenas o que se compreende como operação sistêmica¹⁴.

¹² Ainda nessa esteira: “Um sistema diferenciado deve ser, simultaneamente, *operativamente fechado* para manter sua unidade e *cognitivamente aberto* para poder observar a sua diferença constitutiva”. Cf.: ROCHA, Leonel Severo. Da epistemologia jurídica normativa ao construtivismo sistêmico. Op. Cit., p. 36.

¹³ TEUBNER, Gunther. *O direito como sistema autopoietico*. Lisboa: Fundação Calouste Gulbernkian, 1993, p. 28-29.

¹⁴ Nesse prisma: “[...] a teoria dos sistemas autopoieticos está assente no pressuposto de que a unidade e identidade de um sistema deriva da característica fundamental de auto-referencialidade das suas operações e processos. Isso significa que só por referência a si próprios podem os sistemas continuar a organizar-se e produzir-se como tais, como sistemas distintos do respectivo meio envolvente. São as próprias operações sistêmicas que, numa dinâmica circular, produzem os seus elementos, as suas estruturas e processos, os seus limites e sua unidade essencial”. Ibidem, p. 31-32.

Norteando-se pela distinção, a observação busca estabelecer um marco operacional específico, verificando quais os caminhos escolhidos dentre as inúmeras contingências existentes a fim de estabelecer o nexos relacional entre fato e estrutura.

Quando partimos do ponto de análise da atual conjuntura da sociedade, invariavelmente remetemos nosso pensamento nas formas de apreciação dessa sociedade como uma célula ativa e evolutiva. As relações que ocorrem dentro desses nichos demonstram uma necessidade da observação das em formas que a comunicação ocorre, a mensagem que se busca passar e como essa comunicação se transparece: há necessidade de observação em relação aos meios especificamente delimitados com a contextualização dos métodos utilizados para tal, seja por intermédio da escrita ou por intermédio de signos não verbais.

Com o deslocar de metodologia, rompe-se com a relação sujeito-objeto, pois o conhecimento não mais se funda na simples apreciação do objeto em um plano delimitado de verificação – ao menos, em primeiro aspecto, em relação às ciências humanas –, posto a intersubjetividade dos elementos ali apreciados. A comunicação se torna o vetor da observação científica: como método, como objeto.

Sob esse aspecto, a organização política, o Estado e o sistema político podem ser compreendidos como resultado contingencial da comunicação na sociedade hiper-complexa, diferenciando-se funcionalmente com base na seletividade das informações pertinentes a cada sistema social.

1. FORMA E ESTRUTURA DO ESTADO MODERNO EM NIKLAS LUHMANN

1.1. A política como sistema autorreferencial

Segundo Luhmann, na sociedade contemporânea, o Estado, a política, o direito e a economia constituem sistemas sociais distintos, que sofreram modificações ao longo dos anos, podendo ser considerados sistemas sociais autônomos a partir da perspectiva autopoética¹⁵.

Parte-se de um conceito metodológico específico da autorreferência, que apresenta determinado sistema social como sendo dotado de operações que se mantêm em um íterim temporal, ou seja, uma gama de operações realizadas sucessivamente em um período de tempo que garante uma unidade dentro de suas estruturas com base em suas próprias referências. Um sistema, assim, utiliza informações próprias para formulação de novas informações, enquanto a “[a]uto-organização significa construção de estruturas próprias dentro do sistema”¹⁶, ou seja, se os sistemas apresentam um fechamento operacional, devem se organizar de acordo com suas informações internas.

A autorreferência apresenta um modelo de sistema operacionalmente fechado, e a autopoiese implica em uma mudança paradigmática: a tautologia da unidade a partir da diferença. Assim, os sistemas autopoéticos se distinguem a partir de suas funções, afirmando-se em suas estruturas a partir das operações realizadas [e assim fortificando-se] e se distinguindo dos demais sistemas a partir de sua unidade. Essa diferenciação funcional é que permite a distinção entre o que é o sistema e o que é o ambiente.

¹⁵ LUHMANN, Niklas. *La sociedad de la sociedad*. Traducción: Javier Torres Nafarrat. Universidad Iberoamericana Biblioteca Francisco Xavier Clavigero. Edición en español, 2006, p. 110-112.

¹⁶ LUHMANN, Niklas. *Introdução à teoria dos sistemas*: aulas publicadas por Javier Torres Nafarrate. Trad. de Ana Cristina Arantes Nasser. Petrópolis: Vozes, 2009, 112.

Os horizontes temporais apresentam uma guinada específica: a reflexão do Estado como formador e garantidor de políticas sociais ainda reflete a própria dicotomia da liberdade que se buscou ao longo dos anos, ora instituindo um Estado mínimo como forma de conquista de direitos, ora instituindo um Estado máximo para se alcançar a mesma finalidade¹⁷.

Se pensarmos em um modelo evolutivo das contingências¹⁸, as libertadas, principalmente em um modelo liberal de Estado, só podem ser alcançadas pela abstenção do poder público para questões de ordem privada, relegando tão somente sua atuação a encargos específicos de dirimir eventuais litígios entre os cidadãos. Essa forma de Estado, entretanto, deixa de ser utilizada a partir da perspectiva de aperfeiçoamento desses Estados a partir da inclusão do indivíduo.

Se os modelos de Estados sociais apresentam formas de resolução dos conflitos, eles adquirem novas funções, passando a se reorganizar a partir da perspectiva da inclusão do indivíduo. O crescimento do consumo e as formas de aglutinação dos bens da vida passam então a adotar um crivo delimitado por políticas públicas/estatais de desenvolvimento, com o fomento industrial e a maior amplitude dos termos e convenções estabelecidos no âmbito privado.

As fundamentações do Estado de bem-estar social, portanto, passam por uma análise das evoluções perpetradas pela revolução industrial e pela rápida acumulação dos meios de produção frente à crescente necessidade de inclusão do indivíduo no quadro social. O sistema econômico, em um modelo liberal, demonstrou os males da acumulação súbita de bens e a baixa distribuição de renda, havendo necessidade de se repensar os modelos de Estados outrora propostos para que se adequasse a uma nova realidade¹⁹: melhores distribuições de

¹⁷ A ideia de um Estado é relativamente recente na história humana. Em virtude das transformações sociais, o Estado passou a assumir determinadas premissas que anteriormente não possuía, dada a quebra da hegemonia absolutista do Rei, para a transposição dicotômica sociedade civil e Estado. Essa criação abstrata é de interesse de grande valia aos teóricos contratualistas, em especial Hobbes, cujas premissas do contrato social norteiam todas as características que se denomina por “moderno”. Antes disso, um esboço dessa tradição organizacional do Estado pode ser encontrado, também, em Aristóteles, que já previa a possibilidade de organização entre os poderes Executivo, Legislativo e Judiciário. Cf. HOBBS, Thomas. *Leviatã*. São Paulo: Martin Claret., 2004, p. 131: “É nisso que consiste a essência do Estado que pode assim ser definida: ‘Uma grande multidão institui a uma pessoa, mediante pactos recíprocos uns com os outros, para em nome de cada um como autora, poder usar da força e dos recursos de todos, da maneira que considerar conveniente, para assegurar a paz e a defesa comum’”.

¹⁸ A contingência, portanto, é o perigo de desapontamento perante determinada expectativa e a necessidade de assumir os riscos de apontamento ou desapontamento. Cf. LUHMANN, Niklas. *Sociologia do Direito I*. Rio de Janeiro: Edições Tempo Brasileiro, 1983, p. 46.

¹⁹ LUHMANN, Niklas. *Teoria política del estado de bienestar*. Madrid: Alianza Editorial, 1993, p. 33.

renda e evocação de competências, por parte do Estado, para implemento de políticas assistenciais.

Tais contingências apresentaram uma ruptura no modo de se encarar as organizações políticas, que logo passaram a influenciar o sistema econômico, não havendo uma clara distinção entre ambos, denotando um crescimento estatal e burocratização das instituições como um todo.

Uma ruptura temporal, portanto, apresenta contextos diferenciados acerca da teoria e da prática política, ainda que sendo necessárias para se verificar qual o modelo de Estado que se apresenta em determinado aspecto, seja pelo Estado social, Estado de bem-estar social ou Estado democrático de direito²⁰. Seus fundamentos teóricos, portanto, são variados, de acordo com a sistemática apresentada pela ideologia que se forma em cada época.

O modelo de Estado, portanto, delimita qual é a observação que se impõe, com a análise do contexto social não desvinculada da teoria política e teoria organizacional, sob pena de déficit na conjectura analítica do sistema.

Ao passo que a política assume um viés importante na concepção científica, passa a ser um sistema social dotado de programas específicos que compõe sua estrutura. A teoria política, portanto, é seguida de um fenômeno social, em virtude das premissas sociais que acompanham todo desenvolvimento humano. No contexto da teoria sociológica, evidencia-se ainda mais a concepção temporal a que se subordina: a ruptura paradigmática no meio do século XX apresentou o distanciamento dos sistemas sociais da política e da economia.

Conquanto o Estado de bem-estar social era marcado pela inexistência de divisões claras que permeiam a teoria política dos sistemas econômicos, cria-se a necessidade de repensar as estruturas com base em uma economia liberal²¹ e um direcionamento mais nítido das questões estatais.

Isso ainda permite a distinção feita a partir da unidade Estado/Indivíduo, com políticas não mais de evocar as responsabilidades assistenciais: o Estado social e o Estado de

²⁰ LUHMANN, Niklas. *Teoria política del estado de bienestar*. p. 35.

²¹ “O capitalismo é convencionalmente entendido como sistema econômico no qual empresas privadas são coordenadas pelo mercado. Nessa definição o Estado é um corpo estranho. O capitalismo seria apenas a soma das empresas capitalistas coordenadas pelo mercado. Essa perspectiva está presente no pensamento liberal radical contemporâneo -, para o qual o papel do Estado é exclusivamente o de garantir os direitos de propriedade”. PEREIRA, Luiz Carlos Bresser. Estado, Sociedade civil e legitimidade democrática. *In Lua Nova*, nº 36-95. Disponível em <<http://www.scielo.br/pdf/ln/n36/a06n36.pdf>>. Acesso em 30 de dez. de 2015.

bem-estar se modificam de modo a permitir estruturas livres sem a intervenção [completa] do Estado, mas ainda mantém para si determinadas responsabilidades de inclusão.

O novo modelo é permeado, portanto, por uma teoria política com implementos do Estado de bem-estar social, mas sem a regulamentação intervencionista-diretiva típica daquele Estado. É possível a interferência de acordo com os programas políticos de cada governo, mas ainda se distanciam de uma teoria que permita afirmar a existência do Estado máximo.

Isso se dá pela evolução das finalidades do Estado, passando da <assistência> para a <pretensão>, onde as políticas de longo prazo passam a ser não de fornecimento das condições mínimas de existência, mas sim das pretensões de inclusão do indivíduo no âmbito social. A assistência deixa de ser um fim, visando a emancipação do homem por intermédio da inclusão dentro das estruturas sociais²².

Malgrado as concepções firmadas no século XIX, a teoria política se distanciou das demais teorias²³, firmando-se como um sistema social autônomo e, por isso, apto a ser estudado de forma desvinculada dos demais sistemas, possuindo uma estrutura que permite suas operações, programas definidos e distinção dos demais elementos que compõe o ambiente [fechando-se operacionalmente].

As normas jurídicas passaram a permitir uma sistematização da política, fomentando suas estruturas a partir da criação das normas e do debate democrático. Perpassam por uma dialética informacional, cujas diretrizes dentro da política formulam as estruturas jurídicas. O inverso, contudo, passa a ser menos perceptível, posto que as normas jurídicas não mais influenciam as ambições políticas²⁴. Se o incremento normativo é a base fundamental da atividade política (mormente a adoção legislativa para definição das competências organizacionais), a política se torna autônoma em consonância com as teorias políticas de fundamentação estatal, com o direito exercendo os limites do poder e o poder exercido dentro das possibilidades afirmadas pelo próprio direito, em um movimento contingencial das próprias decisões²⁵. Isso poderia denotar uma unidade paradoxal: a fórmula do Estado de direito, cuja ideia do poder restando o seu próprio exercício, oculta a distinção a ser realizada.

²² LUHMANN, Niklas. *Teoria política del estado de bienestar*. p. 37.

²³ BOBBIO, Norberto. *O Conceito de Sociedade civil*. Trad. de Carlos Nelson Coutinho. Rio de Janeiro: Edições Graal, 1982, p. 22-23.

²⁴ LUHMANN, Niklas. *El Derecho de la Sociedad*. Trad. Javier Torres Nafarrate. México: Universidad Iberoamericana, 2002, p. 297.

²⁵ LUHMANN, Niklas. *Sociologia do Direito I*. p. 45-46.

Um observador externo ainda poderia ver que política e direito compõem um único sistema, dada a dialética estrutural existente de fundamentação/modificação das estruturas de ambos. Contudo, tal fato não se torna verificável: ao passo que ambos realizam movimentos de integração das informações, cada qual observa seu próprio código de aceitação, fundamentando-se a partir das premissas já existentes.

O Estado de bem-estar, portanto, se transmuta em um Estado democrático de direito, com a implementação política dos partidos criados e agora financiados pelas próprias regras do direito, com a arrecadação de tributos para sua distinção funcional²⁶, ainda se pautando nas premissas estruturadas anteriormente.

Um fator preponderante para que essas distinções sistêmicas se apresentassem, em sua grande maioria, ainda se deve pelo fato da existência constitucional das atribuições e definidoras dos limites normativos que se pode atribuir a uma determinada regra: as normas devem se encontrar em consonância com os ditames constitucionais para que sua validade possa gerar efeitos jurídicos²⁷.

As evoluções que marcam o fim do séc. XIX para o séc. XX ainda permitem a influência da política na construção dos limites do poder: a soberania do Estado em decidir/não decidir ainda implica em como o Estado de direito irá atuar nas esferas internas e internacionais, pautando em programas políticos e aliados com estruturas de desenvolvimento econômico, já não mais consubstanciados em programas assistenciais e sim prestacionais.

Esses sistemas se acoplam em informações específicas, seguindo seus programas de identificação, seleção forçada e complexidade de suas operações, gerando seus demais efeitos a partir das irritações provocadas. À política²⁸, portanto, cabe a complexidade própria de seus meios de comunicação simbolicamente generalizados²⁹, utilizando o poder e a oposição do poder como programa de aperfeiçoamento e evolução. O direito, como conseguinte, utiliza-se

²⁶ LUHMANN, Niklas. *El Derecho de la Sociedad*. p. 297.

²⁷ KELSEN, Hans. *A teoria pura do direito*. São Paulo: WMF Martins Fontes, 2014, p. 225.

²⁸ “[...] entendemos que o Direito e o político estão relacionados com a forma de sociedade em que vivemos, com sua *mise en sens e mise en scène*, com os princípios geradores que permitem a autocriação histórica de uma sociedade. A política, por sua vez, está relacionada com a organização do Estado, com o governo, partidos políticos, grupos de pressão, sindicatos”. Cf.: ROCHA, Leonel Severo. Da epistemologia jurídica normativa ao construtivismo sistêmico. In ROCHA, Leonel Severo; SCHWARTZ, Germano; CLAM, Jean. *Introdução à teoria do sistema autopoietico do Direito*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2005, p. 11.

²⁹ “Los medios de comunicación generalizados simbólicamente [...] son estructuras particulares que aseguran probabilidades de éxito a la comunicación, porque transforman en probable el hecho improbable de que una selección de Alter sea aceptada por Ego. Tales medios son el poder (o poder/derecho), la verdad científica, el dinero (o propiedad/dinero), el amor, el arte, los valores. Cf. CORSI, Giancarlo. *GLU: glosario sobre la teoría social de Niklas Luhmann*. Traducción: Javier Torres Nafarrat. Universidad Iberoamericana, 1996, p. 106.

da estrutura normativa gerada pela política, com contornos constitucionais para delimitação de sua identificação.

Têm-se superado o paradigma dogmático jurídico de subordinação do direito ao sistema político, eis que inerentemente às concepções teóricas, o direito passa a ser regido pela construção argumentativa de seus intérpretes e, por consequência, a política torna-se o ponto central do aperfeiçoamento da democracia. O Estado democrático de direito, nesse aspecto, torna invisível esta dupla contingência: a separação de direito e política por intermédio de codificações particulares a cada um.

As funções da política e do direito, dessa forma, ainda apresentam uma distinção importante: conquanto o espaço político visa reduzir a complexidade advindas de uma perspectiva democrática, o direito visa sedimentar as expectativas normativas existentes na sociedade, por intermédio das regras previamente estabelecidas.

O direito, portanto, atua de forma autônoma, em virtude de sua previsibilidade de regras e garantias de sedimentação dessas expectativas, denotando a positivação do direito pela existência das normas jurídicas e que garantem coesão a todo ordenamento jurídico. Isso ainda perfaz a segurança das instituições, garantindo que o sistema autopoiético do direito se ocupe de resolver as regras especificadas em seus programas (direito/não direito)³⁰. A política, por outro viés, move-se em um campo semântico diverso: é o espaço de formulação das decisões de ordem coletiva, decidindo acerca das políticas públicas a serem implementadas, de modo politicamente possível, baseando-se pela diferenciação entre governo/oposição diante das deliberações públicas.

O direito, portanto, desvincula-se das concepções políticas, ainda que ambos possuam uma estrita relação de constante troca de informações operacionais derivadas das irritações causadas em seus interiores. Ambos, entretanto, permitem uma leitura vinculada a

³⁰ Nesse sentido, ainda existem teorias que buscam retirar o direito como elemento central da função do Estado, posta a existência de novas organizações que apresentam estruturas com o mesmo código de comunicação. Assim, a *soft law* possui raízes na possibilidade da organização do direito em estruturas particulares, como empresas, redes sociais (que possuem regramentos próprios) ou mesmo em estruturas que trabalham à margem da atuação do Estado. Cf. TEUBNER, Günther. As duas faces de Janus: Pluralismo Jurídico na Sociedade Pós-Moderna *In Direito, Sistema e Policontextualidade*. Piracicaba: Unimep, 2005, p. 81-82. Desse modo, pode-se reconhecer a matriz do direito não apenas naquela fornecida pelo Estado, mas sim em qualquer tipo de estrutura que apresente uma norma de conduta e a existência de sanções previstas. Para tal, a experiência do deslocamento do código binário de direito/não direito para lícito/ilícito, deve ser feita no campo empírico policontextual e da interdiscursividade, no sentido de observar o acoplamento estrutural entre o direito oficial e o direito criado a partir das estruturas privadas. Cf. TEUBNER, Günther. Bukowina global: sobre a emergência de um pluralismo jurídico transnacional. *Impulso: Revista de Ciências Sociais e Humanas*, v. 14, n. 33, p. 9-31, Piracicaba, 2003, p. p. 21.

partir da unidade da sua distinção, mantendo uma diferenciação funcional a partir de suas próprias estruturas: o direito é reconhecido no limite do que se identifica como direito, mantendo sua formulação em acordo com as estruturas jurídicas que fundamentam sua teoria. A política, por outro lado, apresenta o modelo de governo e oposição como fatores identificadores de seus programas, baseando-se nas operações realizadas dentro das estruturas de poder³¹.

1.2. Política, administração e público

Pensar em uma estrutura desvinculada dos demais sistemas sociais (ambiente), entretanto, denota também pela necessidade de verificação das estruturas que compõem determinado sistema social. Assim, certa a premissa de que existe uma hierarquia dentro dos sistemas sociais, apresenta-se por intermédio dos meios de comunicação simbolicamente generalizados que permitem desvelar qual a circularidade particular de determinado sistema. A política, assim, não se diferencia dos demais sistemas sociais, conquanto permite a observação de suas estruturas autopoieticas e, como consequência, apresenta particularidades que se submetem à teoria política de cada época³².

Ao governo e, conseqüentemente à administração a ele subordinada, ainda se encontra pautado em uma teoria política que serve de norteamento para que o exercício do poder seja efetuado, amoldando-se de acordo com a perspectiva *de estado* a que se busca apresentar. Isso reflete a possibilidade de uma unidade governamental ainda que se modifiquem os paradigmas do Estado, seja ele liberal, de bem-estar social ou Estado democrático de direito (com implementos verificáveis típicos do Estado de bem-estar).

Mas a atual teoria política não apenas se baseia em uma dicotomia hierárquica, visto que não se trata apenas de uma relação de mandante/obediente, mas se relacionam com as formas de comunicação exercidas por intermédio do poder. A política, portanto, passa a ser

³¹ LUHMANN, Niklas. *El Derecho de la Sociedad*. p. 301.

³² LUHMANN, Niklas. *Teoria política del estado de bienestar*. p. 34.

verificada por um prisma tridimensional: Política, Administração e Público, distinguindo-se da outrora teoria política que se baseia em uma relação de mandante/obediente³³.

Para a sociologia, portanto, o modelo de hierarquia não mais atende aos preceitos metodológicos/científicos para identificação do Estado, sendo necessária uma nova formulação, uma circularidade do sistema social em razão da diferenciação funcional existente. Há, portanto, programas específicos dentro do sistema político e, entre as formulações possíveis dentro desse sistema autopoietico, ainda há diferenciação mediante a seleção das informações de cada subsistema que o compõe.

A administração, portanto, engloba a teoria da diferenciação hierárquica de competências e mandatos, enquanto o *público* se refere às questões acerca dos legitimados democraticamente para o exercício de determinada função³⁴. Difere-se, entretanto, da macro visão acerca da democracia, posto que a função do *público* se restringe ao público politicamente relevante dentro do exercício democrático, exercendo poder decisório diretamente a determinada matéria.

Os reflexos da criação e sustentação de partidos políticos ao longo do século XIX, portanto, ainda apresenta uma nova diferenciação: conquanto o poder político é exercido por intermédio da representação política, o *público* politicamente relevante perpassa por um movimento de atualização de suas teorias, abrindo o contingente para novas operações sistêmicas baseadas na diferenciação entre público/Estado. A política, desse modo, possui a função de servir como meio simbolicamente generalizado para servir de meio de comunicação entre público e Estado³⁵.

Assim, havendo uma diferenciação entre público e Estado, dentro das estruturas do sistema da política, extrai-se uma função *política* dentro do sistema da política: há um subsistema político, cujo paradoxo é encoberto pela fórmula da democracia, sendo essa a distinção entre o embate entre os atores politicamente relevantes dentro do cenário *público* e o Estado (*government*)³⁶.

As teorias da democracia, atualmente, alargam a concepção do *público* politicamente relevante na tomada das decisões e no confronto democrático das ideias, postos novos

³³ LUHMANN, Niklas. *Teoria política del estado de bienestar*. p. 62.

³⁴ LUHMANN, Niklas. *Teoria política del estado de bienestar*. p. 63.

³⁵ LUHMANN, Niklas. *Teoria política del estado de bienestar*. p. 63.

³⁶ NEVES, Marcelo. *Entre Têmis e Leviatã: uma relação difícil*. São Paulo: Martins Fontes, 2006, p 90-91.

questionamentos sobre a amplitude do conceito de sociedade civil e reformulação dos conceitos de representação política.

No cenário brasileiro ainda existem normas que preveem a participação popular, sob a forma de consulta e/ou criação de mecanismos de participação. Assim, se em um primeiro momento os atores politicamente relevantes eram formados por representantes eleitos em escrutínios populares, em um segundo momento há *inputs* que ampliam as formas de comunicação sistêmica, permitindo que novas informações sejam relevantes para a realização das operações no interior do sistema.

Esse duplo efeito da contingência, mormente verificada pela diferenciação público/Estado, faz com que as novas informações a serem processadas ainda encontrem estruturas dentro do sistema da *política*, sem que haja uma hierarquia funcional. Ao contrário, isso rompe com a fórmula hierárquica, transmutando os conceitos *bidimensionais* em circularidade *tridimensional*, em que cada um dos três aspectos (administração, público e política) representem operações dentro do sistema da política³⁷.

As operações autorreferenciais do sistema da política se caracterizam pela: a) adoção de orientações, por parte da *Administração*, por pretensões operacionais advindas da *política* e acessibilidade por parte do *público* politicamente relevante; b) distinção entre as premissas apresentadas pela *política* e pelo *público*, sendo que tais pretensões podem se verificar ou não e; c) filtragem das questões sociais que são politicamente relevantes para definição de políticas públicas, podendo se valer das irritações sistêmicas advindas dos demais sistemas sociais que compõem o ambiente (economia, educação, etc.).

Com efeito, o sistema não possui um centro a ser utilizado como parâmetro referencial, posto que as informações produzidas dentro do sistema da política são referenciadas com base nas operações executadas por cada função³⁸.

As operações da política se movem em campos específicos, com a circularidade tendo como início uma operação realizada pelo Governo/Administração e, como consequência os atos desencadeados à política e ao público (na forma de leis postas, atos executados e aceitação do público acerca dos atos praticados); operações realizadas pela

³⁷ LUHMANN, Niklas. *Teoria política del estado de bienestar*. p. 64.

³⁸ Es preciso que veamos un poco más de cerca esta circularidad de la comunicación que se produce como consecuencia de la diferenciaón tridimensional. Dado que los grupos funcionales de la política, Administración y público fueran identificados inicialmente con los <<órganos del Estado>>, parlamento, gobierno/Administración y electorado, el modelo jerárquico tradicional pudo ser traducido a la imagen de una circularidad del poder que se mueve en una dirección. Cf. LUHMANN, Niklas. *Teoria política del estado de bienestar*. p. 64.

política, que desencadeiam irritações e contra-informações do público e da Administração; ou ainda a formulação de fato exercida pelo público politicamente relevante, desencadeando ações/repostas necessárias advindas da Administração ou da política [legislativa]³⁹.

A estrutura do sistema político possui uma função de servir de meio entre o público politicamente relevante e a tomada de decisões da Administração e, conseqüentemente, possui abertura cognitiva para geração de complexidade com intuito de reduzir a complexidade existente face à tomada de dessas mesmas decisões. Gera-se um paradoxo institucionalizado: a abertura cognitiva como forma de fechamento operacional torna possível a resolução das operações dentro do sistema político gerando ainda maior complexidade em virtude dessa abertura cognitiva. O *input* do sistema, portanto, é forma elementar da estrutura, que permite a manifestação dos interessados na participação democrática.

Como consequência, a estrutura do sistema político necessita gerar mecanismos de contenção dessas aberturas cognitivas, selecionando as informações pertinentes de acordo com os códigos que caracterizam o fechamento operacional, sob pena de aporias sistêmicas.

Uma abertura cognitiva do sistema político para oitiva de atores não legitimados e/ou uma concepção teórica que abranja toda a perspectiva democrática (uma democracia de consenso ou ainda o exercício da soberania individual) esfacela todo ambiente sistêmico, inexistindo identidade que possa garantir a unidade da política como sistema⁴⁰. Assim, a pretensão de um Estado Democrático de Direito [com elementos típicos do Estado de bem-estar social], que busca a inclusão do indivíduo dentro das perspectivas democráticas, apresenta um quadro institucional cujas estruturas sempre podem beirar o colapso: o aumento da contingência e da complexidade permite a influência cada vez mais ampla dos demais sistemas sociais que perfazem o ambiente. Para que o sistema da política possa se manter como unidade, a *Administração*, o *público* e a *política* necessitam manter uma distinção funcional circular, sem que qualquer aspecto sobressaia sobre o outro, sem hierarquia entre eles.

Outro reflexo importante dessa circularidade se refere ao aumento da burocracia para que exista mecanismos de contenção do poder pelo poder⁴¹. A teoria política do Estado de

³⁹ Nesse prisma, Cf. NEVES, Marcelo. Op. Cit., p. 92.

⁴⁰ Tal concepção pode ser aferida com a observação das sociedades mais arcaicas: a *Ágora* grega possuía a função de ser um espaço para debates políticos, mas não se restringia a isso, fazendo com que o direito, a política, a economia e os problemas sociais particulares de cada casta social fosse objeto de debate. Inexistia, assim, delimitações nítidas entre os sistemas sociais.

⁴¹ LUHMANN, Niklas. *Teoria política del estado de bienestar*. p. 64-65.

bem-estar [e o Estado Democrático de Direito] necessita de operações internas de prestação de contas e satisfação dos atos praticados, posta a inexistência de um poder absoluto declarado formalmente (em contrapartida do poder absoluto do príncipe verificado nos Estados despóticos/monárquicos).

A Administração possui seus atos vinculados nas normas debatidas publicamente e vinculadas a um meio democraticamente reconhecido⁴², havendo como referencial normativo a Constituição do Estado para adequação das normas produzidas. Os atos vinculados não possuem uma deliberação exclusiva, sem a consulta dos órgãos de fiscalização ao qual são submetidos. Assim, a organização da política (Administração/governo) se baseia na teoria tripartida do poder como forma de exercício desse poder contido pelos mecanismos internos de satisfação popular.

Não se trata, entretanto, de uma forma de aporia sistêmica, posto que o debate acerca da norma juridicamente válida se perfaz com a autonomia do direito em distinção da política: eles possuem um acoplamento estrutural que permitem que as informações intersistêmicas possam ser utilizadas por ambos os sistemas, havendo distinção funcional com base nas informações relevantes para realização das operações particulares de cada um.

Essa mudança de paradigmas, apresentando uma inovação no modo de pensar a política [não como um processo hierárquico/binário, mas circular/tridimensional] é fundamental para a diferenciação funcional dentro das estruturas do sistema político.

⁴² A questão da legitimidade das decisões tem passado por um constante debate na esfera do direito, podendo-se avaliar formas de ampliação dos conceitos de sociedade civil e possibilidade de debate jurídico acerca das matérias propostas. Nesse prisma: “Quando lemos os filósofos antigos, particularmente Platão e Aristóteles, podemos observar que a política é definida como uma forma superior de vida - a vida justa, segundo Platão; a vida boa e bela, segundo Aristóteles. Para ambos, a política se define pela justiça, ainda que cada um deles tome o justo de maneira diferente. Para Platão, uma política é verdadeira ou justa quando nela o sábio governa, o corajoso protege e o concupiscente produz os meios materiais de conservação da comunidade. Em outras palavras, a política justa é aquela em que a razão comanda, subordinando ao seu comando a força militar e o poderio econômico. Aristóteles, porém, parte da existência de uma divisão social, qual seja, a existência de pobres e ricos, e considera justa a política que opera no sentido de diminuir tanto quanto possível essa desigualdade - ou, como diz o filósofo, política é a arte de igualar os desiguais. Por esse motivo, Aristóteles distingue dois tipos de justiça: a justiça distributiva ou partilhável, que se refere à distribuição pública dos bens para diminuir a distância entre pobres e ricos; e a justiça do participável, isto é, daquilo que não pode ser dividido, distribuído ou partilhado, mas apenas participado, isto é, o poder político, que deve ser exercido por todos os cidadãos”. CHAUÍ, Marilena. O que é política? In *O esquecimento da política*. Org. Adauto Novaes. Rio de Janeiro: Agir, 2007, p. 29.

1.3. Povo e democracia

Uma parte importante, da teoria sociológica no sistema da política se refere à superação da teoria clássica da democracia como elemento de legitimidade absoluta para as decisões realizadas.

Para isso, é necessário, antes de tudo, deslocar o centro da legitimidade democrática das instituições para o exercício do poder. Posto que nas teorias clássicas as instituições consubstanciavam as pretensões de legitimidade da democracia. Enquanto que, hoje, essa pretensão acontece no exercício do poder⁴³.

O direito positivo⁴⁴, assim, exerce influência na política, que passa a ser regida por estruturas normativas para que as decisões proferidas possuam validade em ambos os ordenamentos: conquanto as decisões da Administração fortalecem a estrutura interna, o legislativo ainda possibilita a criação/alteração de novas normas, reduzindo-se a complexidade pela definição de representantes eleitos por escrutínio popular.

Isso ainda evidencia outras questões: submissão do sistema eleitoral condicionado a prévias adequações ao direito e a observância das normas jurisdicionais; regular manifestação das formas democráticas por intermédio dos partidos políticos em candidatos nominais ou utilização de listas fechadas; formas de governo (presidencialismo, parlamentarismo, monarquia e suas variantes⁴⁵); organização estrutural baseando-se em competências constitucionais atribuídas, dentre outras questões.

Tais implicações consubstanciam a quebra da hierarquia como estrutura de representação do sistema político, em virtude da transformação do Estado pela seletividade

⁴³ LUHMANN, Niklas. *Legitimação pelo procedimento*. Trad. Maria da Conceição Côrte-Real. Brasília: Editora Universidade de Brasília, 1980, p. 127.

⁴⁴ A positivação do direito se dá mediante sua existência de fato: diverge-se dos debates acerca da existência de um direito consuetudinário ou de um direito de matriz romana (escrito), tratando-se de existir ou não existir de fato. A positivação do direito se dá mediante a autodeterminação da norma jurídica, fechando-se operacionalmente. Cf. NEVES, Marcelo. *A Constituição Simbólica*. p. 71-73.

⁴⁵ As formas pelo qual o governo se exteriorizam apresentam tão somente um modelo procedimental de suas estruturas. Na atual conjuntura, a hipercomplexidade denota a separação funcional dessas repartições como apresentações com baixas variações de estrutura, não comprometendo o método de observação do Estado como modelo organizacional do poder político. A esse respeito, Cf. CARVALHO, Kildare Gonçalves. *Direito constitucional: Teoria do Estado e da Constituição; Direito constitucional positivo*. Belo Horizonte: Del Rey, 2006, p. 173-177.

das informações do sistema, diferenciando-se a sociedade da política, como sistemas autopoieticos. Enquanto a hierarquia consiste em uma invariável existência de uma cúpula de poder, de onde emanam as decisões do governo/Administração, não sendo mais verificável quando se submete a um modelo de governabilidade com alternância do exercício do poder.

As eleições possuem esse caráter dúplice: reduzir a complexidade do poder e, ao mesmo tempo, garantir as expectativas de alternância do exercício desse poder, posto supostamente possuir uma legitimidade pelo procedimento instaurado.

As expectativas servem para garantir legitimidade das deliberações pelo poder da escolha popular e, sem que haja possibilidade de alternância no exercício do poder, não haveria contingência para justificar o certame popular. O poder, assim, não residiria no sufrágio convocatório. Ao contrário, não haveria incerteza e, sem a incerteza, inexistiria a complexidade necessária para garantir a autonomia da política⁴⁶.

Um sistema autopoietico com tamanha complexidade necessita preencher requisitos para serem considerados verificáveis do ponto de vista da sociologia jurídica, mantendo-se operacionalmente fechada e, ainda assim, possuindo abertura cognitiva para novas consecuições/formulações em suas estruturas – formulações essas traduzidas pela complexidade das políticas partidárias⁴⁷ –, garantindo uma indeterminação quanto as operações realizadas.

As contingências, por outro lado, apresentam nortes previsíveis dentre as operações possíveis, garantindo que haja uma superação entre o direito e a política de tal modo que uma apenas serve de alicerce, conquanto normas positivas, para se garantir uma expectativa normativa de seus resultados e decisões.

Para Luhmann, o sistema político ainda garante uma legitimação das decisões políticas. Baseando-se em premissas normativas válidas dentro do ordenamento jurídico – garantindo a existência da complexidade estrutural –, os processos políticos (sufrágios) permitem uma resolução da complexidade no âmbito do exercício do poder, posto esse ser exercido regularmente por um processo decisório amplo e participativo [ainda que determinado procedimento careça de reconhecimento popular]⁴⁸.

⁴⁶ LUHMANN, Niklas. *Legitimação pelo procedimento*. p. 131.

⁴⁷ CARVALHO, Kildare Gonçalves. *Direito constitucional: Teoria do Estado e da Constituição; Direito constitucional positivo*. p. 628-629, 634.

⁴⁸ LUHMANN, Niklas. *Legitimação pelo procedimento*. p. 128-129.

Como instrumento de abertura cognitiva, o processo eleitoral-político estabelece critérios de seleção das informações pertinentes a serem consideradas pelo sistema: a aceitação da candidatura, requisitos, impugnação em vias procedimentais adequadas garantem um quadro institucional apto a exercer as complexidades derivadas da diferenciação funcional existente, criando métodos informacionais adequados ao sistema político, permitindo a comunicação entre o público e os candidatos à Administração⁴⁹.

A incerteza do processo político-eleitoral ainda denota uma maior necessidade de interação entre os atores sociais: a comunicação e o compromisso existente entre candidato e o público reforçam as estruturas da escolha, criando-se papéis específicos para o processo, não havendo outra abertura cognitiva para atuação. Isso significa que os papéis são estáticos: o exercício da democracia, na escolha dos candidatos, se limita à perspectiva do voto, não havendo qualquer tipo de possibilidade de surpresas no decorrer desse processo justamente pela sedimentação desse papel⁵⁰.

O sufrágio, portanto, gera uma falsa sensação de concretização de interesses, posto que a simples entrega dos votos já perfaz o preenchimento dos papéis que são atribuídos aos atores dentro de um procedimento político-eleitoral. Ao revés, não há sedimentação dessas expectativas de governança: há somente a confiança nos candidatos e às pautas apresentadas dentro do período eleitoral⁵¹. A comunicação, assim, se reduz à expectativa de mudança/alternância no exercício do poder, a ser verificada ou não. As pautas partidárias, entretanto, não são objeto de discussão acerca da legitimidade ou não da votação: os papéis são estanques e não comportam outras possibilidades⁵².

Os partidos políticos, em contrapartida, têm de se manter constantemente em conflito, gerando novas complexidades para que possam ser apresentadas aos eleitores de acordo com as pautas estabelecidas, visando determinado público que pode ou não corresponder aos mesmos pensamentos ideológicos.

Essa comunicação pode ser atribuída aos diversos papéis sociais que o parlamentar possui, mas são reduzidos no momento do exercício de suas funções institucionais, transportando as expectativas de legislação para a comunicação da política, vista a representação política que exerce.

⁴⁹ LUHMANN, Niklas. *Legitimação pelo procedimento*. p. 132.

⁵⁰ LUHMANN, Niklas. *Legitimação pelo procedimento*. p. 133.

⁵¹ LUHMANN, Niklas. *Legitimação pelo procedimento*. p. 136.

⁵² LUHMANN, Niklas. *Legitimação pelo procedimento*. p. 137. Nesse prisma, Cf. NEVES, Marcelo. Op. Cit., p. 93.

Outras participações populares na tomada de decisões legislativas⁵³ são previamente estabelecidas pelo sistema procedimental-legislativo, após a investidura nos cargos de eleição política. Assim, há distinção entre duas funções do sistema político: o procedimento político-eleitoral⁵⁴ e o procedimento político-legislativo.

Havendo fixação da representação legal (e, concomitantemente a definição dos quadros institucionais de governo/oposição), torna-se possível a análise quanto ao exercício do poder e a formulação do procedimento político-legislativo.

Conquanto a política tem por finalidade servir como *medium* entre Público e a Política, os mecanismos de comunicação definem diretrizes de acordo com as políticas partidárias aos quais são vinculados, havendo forte caráter ideológico e superposição de papéis entre representantes legais e demais papéis institucionais que os parlamentares possuem na sociedade⁵⁵.

Isso dificulta a verificação das decisões dentro dos procedimentos administrativos, que possuem formas próprias de comunicação. Disso resulta na afirmação de que o processo político-legislativo não possui a finalidade da elaboração de leis⁵⁶.

Ao revés, a dinâmica comunicativa existente no procedimento político-legislativo possui uma alta complexidade e indeterminação, face não consistir em uma decisão final por si e só. Antes disso, formula tão somente regras gerais para implementação das normas, sem que haja vinculação de mecanismos ideológicos em sua estrutura, mas ainda assim mantendo

⁵³ O modelo de gestão participativa; a possibilidade de estruturação de um plano diretor municipal, bem como a existência de diversos mecanismos de inserção de debate popular são alguns dos exemplos de previsão legislativa para que a população seja chamada ao debate democrático, como forma de distribuição dos riscos inerentes à decisão. Cf. SANT'ANA, Ana Maria de. *Plano Diretor Municipal*, São Paulo: Leud, 2006, p. 39 e ss.

⁵⁴ Esse, por sua vez, mantém em aberto uma alta complexidade e incerteza com relação ao exercício do poder, mantendo uma diferenciação funcional clara, proporcionando uma indeterminação estrutural necessária, garantindo que as expectativas em relação ao poder mantenham-se abertas. Nessa esteira: "A democracia não é um lugar onde se chega. Não é algo que se possa alcançar e depois se acomodar, pois é caminho, e não chegada. É processo, e não resultado. Dessa forma, a democracia existe em permanente tensão com forças que desejam manter interesses, os mais diversos, manter ou chegar ao poder para conquistar interesses de grupos específicos, sendo que muitas vezes essas forças se desequilibram, principalmente com a acomodação da participação popular dialógica, essência da democracia que defendemos, e o desinteresse da participação no processo da democracia representativa, pela percepção da ausência de representatividade e pelo desencanto com os resultados apresentados" Cf.: MAGALHÃES, José Luiz Quadros de. *Direito constitucional tomo III*. Belo Horizonte: Mandamentos, 2006, p. 27.

⁵⁵ LUHMANN, Niklas. *Legitimação pelo procedimento*. p. 142.

⁵⁶ LUHMANN, Niklas. *Legitimação pelo procedimento*. p. 145.

premissas gerais/globais e procedimentos individualizados, face à repartição constitucional das competências previstas na norma jurídica.

Até mais: o quadro legislativo é o único poder com gama de auto-regulamentação sem a necessidade de interferência dos demais poderes⁵⁷. Com efeito, o cenário político brasileiro possui diretrizes internas que possibilitam o congresso nacional quebrar o veto presidencial; formulação de normas constitucionais derivadas do poder constituinte originário sem que determinadas matérias passem pela sanção presidencial; competência para atuar na ratificação de acordos internacionais, em virtude do sistema dualista de recepção de normas desse aporte; dentre outras competências.

Esses mecanismos, portanto, passam por uma política interna partidária, que de acordo com as pretensões governamentais podem ou não serem colocadas em voga, visto a comunicação da política se consubstanciar na dualidade governo/oposição, formulando-se mediante a distinção de processos globais e processos de sistemas isolados, que possuem como elemento geral o *princípio da maioria*⁵⁸.

Define-se, portanto, uma concepção central dentro do aspecto Público e Político: o *medium*⁵⁹ é definido no parlamento pelo sistema majoritário para temas colocados em pauta, adequando-se as legislações de acordo com os interesses invocados⁶⁰. Esses debates, portanto, não se amoldam ao tema se a legislação é ou não de interesse decisório, mas como será introduzido no sistema jurídico com o menor grau de complexidade. O poder político, portanto, reside não na Administração, mas sim no grau de confluência necessária para aprovação do texto.

No Brasil, o princípio da maioria possui norteamentos constitucionais, que vedam a possibilidade de que a maioria atue em determinadas matérias (princípio contra-majoritário), não obstante as concepções de que a maioria possui a legitimidade para a modificação e implementação de normas. Ainda, insta apresentar que a *maioria* não se submete a

⁵⁷ CARVALHO, Kildare Gonçalves. *Direito constitucional: Teoria do Estado e da Constituição*; Direito constitucional positivo. p. 830-846.

⁵⁸ LUHMANN, Niklas. *Legitimação pelo procedimento*. p. 146.

⁵⁹ Revela-se que os meios de comunicação simbolicamente generalizados atuam de forma mais ampla, pois englobam todos os mecanismos de reconhecimento e transmissão da informação, não necessariamente sendo condicionados a uma escrituração estanque. Ao revés, servem primariamente para garantir as expectativas dos envolvidos, mantendo-se abertas as formas de comunicação. Cf. LUHMANN, Niklas. *La sociedad de la sociedad*., p. 245-256.

⁶⁰ CARVALHO, Kildare Gonçalves. *Direito constitucional: Teoria do Estado e da Constituição*; Direito constitucional positivo. p. 850.

quantificação numérica, mas sim a forma sistêmica em que essa proporção necessária é distribuída no parlamento. Isso implica nos campos de atuação ideológica/representativa de determinado partido e como a comunicação dentro do sistema é efetuada, ou seja, respeitando a *constância de repetição do poder* como complexo sistema de verificação do poder⁶¹.

Se, por um lado as questões relativas ao exercício do poder no âmbito legislativo possuem um alto grau de complexidade, paradoxalmente o processo político-legislativo apresenta uma maior previsibilidade nas condutas, pois pelo sistema de concentração de votos (maioria) apresenta um norteamto ideológico mais plausível de ser quantificado. O número de cadeiras parlamentares apresenta um coeficiente fechado, possuindo-se um fechamento operacional com relação às complexidades na votação de determinado projeto, delimitando-se pela maioria dos votantes.

Ao menos no Brasil, a complexidade do sistema político-legislativo transparece ainda em maior grau se levada em consideração o condicionamento das políticas públicas do Poder Executivo à aprovação dos membros do congresso: torna-se plausível a modificação ou sedimentação do poder às necessidades de concessões políticas dentro de um mecanismo de ajustamento de interesses⁶².

Essas estruturas internas ainda são drasticamente desprovidas de positivação, visto o poder subjetivo de cada parlamentar no momento da votação que, do mesmo modo que o processo político-eleitoral, reduz a aceitação ou não de determinada proposta com a entrega do voto: ou sim, ou não ou abstinência. Os debates políticos ocorrem tão somente no momento da formulação do texto, mas é reduzido no ato da votação.

Os acordos políticos, portanto, só são verificáveis mediante a atuação do poder no momento do voto, havendo ou não confluência de seus aspectos ideológicos se alinhados com as diretrizes institucionais partidárias. Isso ainda afeta completamente o sistema político se presentes o sistema de representação nominal dos parlamentares, pois cada um assume uma diretriz específica alheia a um sistema fechado de indicações aos cargos públicos.

Sendo nominal, pressupõe-se um alto grau de complexidade para manter indeterminadas as operações sistêmicas a serem realizadas, para assim manter seu *status* de autonomia funcional em relação aos demais sistemas.

⁶¹ LUHMANN, Niklas. *Legitimação pelo procedimento*. p. 147.

⁶² CARVALHO, Kildare Gonçalves. *Direito constitucional: Teoria do Estado e da Constituição; Direito constitucional positivo*. p. 855.

No sistema brasileiro, as propostas legislativas podem advir dos três setores (que compõem as três diferenciações circulares da Política): do Público, por força de iniciativa popular; da Política, mormente a atuação dos congressistas na formulação de propostas/projetos de lei; e da Administração (governo executivo), que pode enviar projetos de Lei a serem submetidos ao crivo legiferante.

Essas três fontes tornam o processo político-legislativo invariavelmente indeterminados, pois o grau de confluência política irá ser determinado pelos aspectos institucionais a serem debatidos, por intermédio das concessões recíprocas das diferentes vontades conflitantes.

Os processos políticos-legislativos, portanto, não podem ser tratados como formas programáveis, visto se tratar do embate de pretensões entre a oposição e o governo, cuja redução da complexidade se perfaz mediante a observação dos votos necessários para aprovação de determinada medida⁶³.

A integração dos meios de comunicação torna as votações com um grau de previsibilidade sem, contudo, minar a pretensão de complexidade que o sistema oferece: a gama de contingências existentes com base nas irritações advindas dos outros sistemas não transparece de forma clara no subsistema do processo político-legislativo, mas são perfeitamente apreciáveis: mudanças de voto de projetos ora pró governo, ora pró oposição; investigações parlamentares (Comissão Parlamentar de Inquérito) com respaldos nas diretrizes posteriores na *confiança* que se pode depositar nos partidos que compõem determinada coalização; aspectos institucionais propostos pelo Governo, como a modificação de alíquotas, taxas cambiárias e políticas econômicas, políticas externas, etc.; e ainda diretrizes institucionais semânticas [ideológicas] que permeiam decisões de apoio ou oposição.

Não menos importante, ainda há o critério pessoal de apoio e vinculação da “imagem” de determinado parlamentar com posições ideológicas. O conceito da imagem se associa aos campos simbólicos que se pode atribuir ao indivíduo⁶⁴, estando diretamente relacionados aos papéis sociais que buscou desenvolver no ato da candidatura.

⁶³ LUHMANN, Niklas. *Legitimação pelo procedimento*. p. 148.

⁶⁴ Nesse prisma: “O campo, no seu conjunto, define-se como um sistema de desvio de níveis diferentes e nada, nem nas instituições ou nos agentes, nem nos actos ou nos discursos que eles produzem, têm sentido senão relacionalmente, por meio do jogo das oposições e das distinções”. Cf. BOURDIEU, Pierre. *O poder simbólico*. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 1989. p. 179.

O agir, portanto, perpassa por características apresentadas ao Público e que o parlamentar deve se vincular institucionalmente, aliando-se às diretrizes semânticas partidárias⁶⁵. O alistamento de massa e de quadros brasileiro condiz justamente a esse ponto: a seleção de indivíduos aptos à inscrição, cuja imagem se adere determinado valor e que deve ser mantido como forma de reprodução de operações que por ele podem ser efetuadas.

As formulações políticas de convergência e divergência necessariamente passam pelos critérios de convencimento e identificação mútua, sendo responsáveis pela confiança e desconfiança, sistemas de periferias informacionais, e orientam o quadro institucional para a definição dos debates políticos⁶⁶, sendo altamente complexo dentro da própria complexidade do sistema político-legislativo.

Nessa guisa, a redução das complexidades pelo processo político-legislativo ainda encontra saturação das linguagens utilizadas na comunicação oficial, sendo de difícil compreensão do público em geral, salvo exceções dos profissionais que atuam na interpretação dessas normas, com papéis já determinados⁶⁷. Essa setorização da linguagem tornam os processos de difícil acesso e compreensão para os “não iniciados” nos mecanismos de decodificação das mensagens.

1.4. Política e risco

Todo processo político-legislativo apresenta riscos. Invariavelmente, o único modo de evita-los é não inicia-los⁶⁸. Entretanto, a atividade legislativa jamais poderia ser

⁶⁵ LUHMANN, Niklas. *Legitimação pelo procedimento*. p. 150-151.

⁶⁶ LUHMANN, Niklas. *Legitimação pelo procedimento*. p. 155.

⁶⁷ Nesse prisma, “Todavia, há uma coisa que se pode, seguramente, esperar: que o estado de informação do público e, conjuntamente o exercício das expectativas nas circunstâncias de legislação, são extremamente reduzidos. Mesmo em perguntas que afetam fortemente os interesses próprios, por exemplo, no direito fiscal, no direito de seguros e previdência, no direito à habitação, só se pode adotar um conhecimento até certo ponto adequado, nos pontos onde os papéis profissionais se ocupam do assunto [...]. Ninguém lê o boletim legislativo [...]. Ignorância e apatia são, todavia, as condições prévias mais importantes para um intercâmbio despercebido dos parágrafos, para a variabilidade do direito e, nessa medida, funcional para o sistema.” Cf. LUHMANN, Niklas. *Legitimação pelo procedimento*. p. 156.

⁶⁸ LUHMANN, Niklas. *Legitimação pelo procedimento*. p. 154.

considerada recursiva sem que haja operações estruturadas sob a forma do código de informações para auto-definição e, conseqüentemente, identificação como autônomo⁶⁹.

As operações no âmbito político-legislativo derivam das *decisões* a serem tomadas, cujos *efeitos* serão suportados por todos, e não somente aos decisores. Se tomarmos como base as questões da legitimidade advindas dos papéis representativos, podemos compreender que tal legitimidade se coloca de modo fragilizado e tênue em comparação com a necessidade confiança a ser depositada nos órgãos parlamentares⁷⁰.

Por haver confiança, sempre há possibilidade de riscos e, inerentemente, o processo legislativo possui uma grande probabilidade de gerar efeitos nocivos aos jurisdicionados, mormente a adoção de políticas públicas (por parte do executivo) e a confecção de normas gerais (direito escrito) por parte do legislativo.

Assim, o modelo econômico adotado, a prestação de serviços à população ou mesmo a confecção de novos tributos representam uma *seleção* a ser efetuada, apresentam *riscos* que devem ser selecionados por parte do decisor⁷¹, como forma de operação e que norteiam essas escolhas.

Para Luhman, o risco na sociedade atual também se refere a gama de efeitos que se pode produzir em uma regular atividade⁷². A indústria e a iniciativa privada, ao mesmo tempo, são geradoras e consumidoras desse risco, por força das decisões que cotidianamente tomam sem que se possa ter controle das conseqüências dessas decisões.

Se o processo político-legislativo possui probabilidades acerca das operações [e mesmo assim mantém a complexidade a ponto de manter uma alta carga de contingência], há probabilidade de seleção dos riscos a serem assumidos, observados critérios de prestação e quantificação de recursos e alcance de eventuais danos a serem ocasionados.

⁶⁹ LUHMANN, Niklas. *La sociedad de la sociedad*. p. 70.

⁷⁰ A confiança no parlamentar se refere, antes de mais nada, nos mecanismos simbólicos de comunicação existentes na concepção Administração/Público, cujos meios simbolicamente generalizados de comunicação permitem a expectativa de mudança ou mesmo de aprimoramento nos serviços prestados por parte do Estado, resultante da pretensão de inclusão oriunda do Estado Democrático de Direito e com fortes elementos de Bem-Estar Social. LUHMANN, Niklas. *Legitimação pelo procedimento*. p. 157. Cf. LUHMANN, Niklas. *Teoria política del estado de bienestar*. p. 48.

⁷¹ Nesse prisma: “Adicionalmente a las discusiones normales sobre cálculo, percepción, evaluación y aceptación de riesgos aparece ahora el problema de la selección de riesgos para ser o no considerados. Y nuevamente la investigación disciplinaria específica puede descubrir que no se trata aquí de una casualidad: existen determinados factores sociales que guían el proceso de selección”. Cf. LUHMANN, Niklas. *Sociología Del Riesgo*. Guadalajara, Jalisco, México, 1992. p. 27.

⁷² LUHMANN, Niklas. *Sociología Del Riesgo*. p. 25-26.

O risco, portanto, é projetado para um futuro, com possibilidade de seleção dos riscos a serem enfrentados em uma probabilidade ainda não concreta⁷³. Perigo, por sua vez, é a materialização de determinado dano a ser suportado por todos que não participaram do processo de decisão. Assim, quem decide não compartilha dos perigos que ocasionou⁷⁴.

Se os riscos são possibilidades de um futuro distante (mas ainda assim presente), pode-se observar os sistemas a partir das escolhas efetuadas no momento da decisão e, com base nelas traçar determinadas características de seleção e evolução dos sistemas⁷⁵.

A política não se encontra isenta de riscos e de perigos. Ao contrário, as atividades Estatais são as que mais se sujeitam a riscos, visto se tratar inerentemente de decisões de cunho *erga omnes* e capaz de gerar efeitos que ressoam em todos os demais sistemas autopoieticos. A gama de riscos ainda se apresenta como informações que serão interpretadas/recebidas pelo ambiente que, a partir delas, devem absorver tais informações dentro de suas estruturas como informações próprias, ampliando assim a complexidade existente⁷⁶.

Não obstante, pode-se afirmar que a existência de *risco* para um determinado sistema é *perigo* para outrem⁷⁷, visto a diferenciação existente entre os conceitos. Para o sistema político, o código do direito consiste na aplicabilidade da norma e na possibilidade de estruturação do poder, mediante a possibilidade de dizer o que é justo e o que é injusto⁷⁸.

Essa dificuldade de diferenciação do código binário do direito para os demais campos da sociedade pode ser verificada com o direito positivo acerca de determinada pretensão de inclusão [elemento tipicamente de um Estado de Bem-Esta Social]: se “há um direito a...”, não haveria necessidade de demandas judiciais ou mesmo de debate político

⁷³ LUHMANN, Niklas. *Sociología Del Riesgo*. p. 84.

⁷⁴ LUHMANN, Niklas. *Sociología Del Riesgo*. p. 84.

⁷⁵ LUHMANN, Niklas. *Sociología Del Riesgo*. p. 86.

⁷⁶ Nesse sentido, “Esto vale, sobre todo, para la política regulativa, con repercusiones en otros sistemas funcionales, como por ejemplo la intervención en la economía mediante impuestos y créditos, los cambios en el derecho de patentes, los cambios en el derecho del divorcio y en la política educativa; la aprobación o el retiro de apoyo financiero a los campos de investigación, el permiso o la prohibición de medicamentos (o la larga duración de los procedimientos de prueba), los cambios en las condiciones de capacidad de reembolso de los gastos médicos, para mencionar sólo algunos ejemplos de este inmenso espectro. La imposibilidad de dirigir efectivamente desde el sistema político a otros sistemas, con una visión suficientemente clara de las consecuencias y con riesgos limitados, se encuentra en una proporción inversa respecto a la facilidad mediante la cual estas decisiones adquieren validez y pueden ser impuestas esporádicamente.” Cf. LUHMANN, Niklas. *Sociología Del Riesgo*. p. 110.

⁷⁷ LUHMANN, Niklas. *Sociología Del Riesgo*. p. 88.

⁷⁸ NEVES, Marcelo. *A Constitucionalização Simbólica*. São Paulo: WMF Martins Fontes, 2011, p. 148.

acerca de determinado tema, visto que a norma positiva já estabelece determinada prestação de serviço e/ou direito a ser efetivamente respeitado⁷⁹. Ao revés, as atividades tipicamente executivas da Administração denotam a existência de risco/perigo, em face de eventuais omissões legislativas, inexistência de políticas de <pretensão> de inclusão ou mesmo na concessão de benefícios industriais.

As intermitências da Administração como Estado de Bem-Estar ainda apresentam a burocracia como método de contensão do poder, havendo trâmites procedimentais para legitimação de determinada decisão, com conseqüente demora na prestação de serviços ou na execução de obras para serviço público. As decisões, desse modo, passam a possuir uma dupla contingência, pois consubstanciam danos à população e produzem irritações sistêmicas com a desconfiança nas estruturas políticas⁸⁰.

A argumentação das decisões da Administração, portanto, também apresentam um aspecto circular, pois devem se ater às hipóteses de repercussão (calculadas como probabilidade de dano/risco) e ainda assim fundamentar suas próprias estruturas, fortificando-se e aceitando suas próprias decisões⁸¹.

Assim, os riscos da Administração se materializam pelas escolhas a serem feitas e as conseqüências a serem suportadas, como reflexo das operações a irritações intersistêmicas ocasionadas pelo ato. A crítica, a opinião pública e os movimentos de protestos são riscos assumidos pela Política, mas o dano é sentido de modo mais imediato pelos afetados diretamente pela decisão, que devem suportar os danos ocasionados (ou o perigo da decisão da Administração).

Qualquer decisão tomada no âmbito do sistema Político, não apenas gera mudanças dentro das próprias estruturas do sistema, mas também mudanças em toda a estrutura da sociedade⁸².

Essas contingências ainda se legitimam pelo compartilhamento dos riscos, com a abertura da participação popular no exercício da democracia. O referendo, a consulta popular, as audiências públicas de debate e proposta de solução nada mais fazem do que buscar a legitimação dessas decisões a serem tomadas com maior amplitude, com mudança do posicionamento do observador/ator dentro do sistema. Enquanto atores não participantes das

⁷⁹ LUHMANN, Niklas. *Sociología Del Riesgo*. p. 110.

⁸⁰ BOURDIEU, Pierre. *O poder simbólico*. p. 188.

⁸¹ LUHMANN, Niklas. *Sociología Del Riesgo*. p. 112.

⁸² LUHMANN, Niklas. *Sociologia do direito II*. Rio de Janeiro: Edições tempo Universitário. 1985, p. 52.

operações do sistema, a população se coloca como afetada pela decisão, vista a diferenciação funcional dos papéis⁸³ dentro do sistema político, com possibilidade de observação dos pontos cegos⁸⁴ existentes dentro das estruturas e das comunicações realizadas.

Após ser chamada para o diálogo institucional, esse ponto de observação se transmuta, com a população (por seus integrantes nominais, representantes sindicais, lideranças de bairros e entidades, etc.) assumindo posições de *risco* a serem tomadas, em virtude de participar na construção da decisão Administrativa⁸⁵.

Entretanto, isso nada mais faz do que mascarar o *status* da decisão. As aberturas institucionais de participação democrática servem, em última análise, para legitimar uma decisão que já haveria de ser tomada, e por isso não se poderia falar em um compartilhamento de riscos!

⁸³ A divisão de atribuições para o exercício da democracia não possui aberturas cognitivas imprevisíveis, pois ampliaria a contingência dentro do ordenamento jurídico e impossibilitaria a tomada de decisões. Isso também acarreta em outras questões, como por exemplo, a diferenciação dos papéis dos Eleitos dentro de seus muitos outros papéis sociais. Isso acarreta em risco quando a decisão proferida (ou sim, ou não) dentro de uma votação implica não em algo advindo de seu papel de Representante, mas sim um viés político subjetivo advindo de outro papel social que possui dentro da sociedade. Cf. LUHMANN, Niklas. *Legitimação pelo procedimento*. p. 132.

⁸⁴ A observação de segunda ordem se mostra de duas formas a partir da experiência sistêmica: é operação realizada pelo sistema para definição de seus parâmetros baseados na distinção e, ao mesmo tempo, elemento de verificação de um ponto externo ao próprio sistema. Essa observação ainda implica em um afastamento do sistema como operação cognitiva, pois não há como o se colocar dentro do âmbito do sistema para compreensão de suas matrizes a partir da distinção. Sendo matriz ontológica, verifica-se apenas os elementos compatíveis entre si, reforçando sua estrutura interna a partir da memória seletiva/evolutiva, reconhecendo apenas o que se compreende como comunicação do sistema. TEUBNER, Günther. Os múltiplos corpos do rei: a autodestruição da hierarquia do direito, p. 339-360. In: *Filosofia do direito e direito econômico que diálogo?* Lisboa: Instituto Piaget, 1999, p. 356-357.

⁸⁵ Como o já referido plano diretor municipal, entende-se: “O Plano Diretor deve ser uno e único, embora sucessivamente adaptado às novas exigências da comunidade e do progresso local, num processo perene de planejamento que realiza a sua adequação às necessidades da população, dentro das modernas técnicas de administração e dos recursos de cada Prefeitura. O Plano Diretor não é estático; é dinâmico e evolutivo. Na fixação dos objetivos e na orientação do desenvolvimento do Município é a lei suprema e geral que estabelece as prioridades nas realizações do governo local, conduz a ordena o crescimento da cidade, disciplina e controla as atividades urbanas em benefício do bem-estar social. (...).

Enquanto o Plano Diretor é sempre uno e integral, os planos de urbanização ou de reurbanização geralmente são múltiplos e setoriais, pois visam obras isoladas, ampliação de bairros (plano de expansão), formação de novos núcleos urbanos (urbanização por loteamentos), renovação de áreas envelhecidas e tornadas impróprias para sua função (reurbanização) e quaisquer outros empreendimentos. Esses procedimentos urbanísticos não se confundem com o Plano Diretor, pois embora sigam as suas diretrizes, passam a constituir atos autônomos e concretos de administração e, ainda que aprovados por lei, quando devam ser por decreto, tornam-se passíveis de impugnação judicial se incidentes sobre a propriedade particular e lesivos de direito individual mesmo antes das medidas expropriatórias para ocupação do imóvel atingido”. MEIRELLES, Hely Lopes. *Direito Municipal Brasileiro*. São Paulo: RT, 1977, p. 612-613.

Enquanto determinada decisão pode ser prevista pelo sistema como operação, não há de se falar em *decisão*, pois se trata de contingências previstas nas operações possíveis. Ao revés, a *decisão* propriamente dita devem resultar de *contingências não previstas*, com a introdução e elementos novos e evolução por intermédio da interiorização de novos conceitos⁸⁶, que passam a ser reconhecidos pelas estruturas do sistema e passam a integrar suas estruturas⁸⁷.

O paradoxo das decisões também afeta o sistema da Política, pois, conquanto as decisões (operações) são previsíveis dentro do sistema da política, as *decisões de risco não podem ser decididas*, pois não há como delimitar quantitativamente os riscos e o perigo das decisões⁸⁸.

Risco e contingência, portanto, possuem uma *simbiose* funcional, posto que delimitam a diferenciação entre risco e dano. Do mesmo modo, o cálculo dos afetados somente pode se levar em consideração mediante a seleção dos riscos e avaliação das contingências possíveis quando calculadas, havendo possibilidade ou não do compartilhamento dessas decisões aos afetados. A decisão, contudo, ainda cabe à Administração, que pode ou não submeter o sistema de escolhas ao Público.

⁸⁶ Nesse prisma: “Uma decisão só existe diante da necessidade de uma escolha entre alternativas igualmente possíveis. A aplicação pura e simples da lei naqueles casos fáceis, por exemplo, não seria propriamente uma decisão. A decisão, para ser decisão, precisa criar uma variação, precisa criar uma diferença na rede histórica de precedentes jurídicos. Por isso, a aplicação mecânica e subsuntiva da lei ao caso concreto não seria, a princípio, uma decisão jurídica. Um olhar mais atento, contudo, permite observar que mesmo uma decisão que apenas confirma um histórico de precedentes jurisprudenciais também é uma decisão, já que ela poderia ter criado uma diferença, poderia ter estabelecido uma divergência em relação ao histórico de precedentes, mas decidiu não fazê-lo”. Cf. SIMIONI, Rafael Lazzarotto. O que a decisão jurídica observa? Contribuições da teoria dos sistemas de Niklas Luhmann às teorias pós-positivistas da decisão jurídica. In SCHWARTZ, Germano. (org.) *Judicialização das esferas sociais e fragmentação do direito na sociedade contemporânea*. Porto Alegre: Livraria do advogado, 2012, p. 89.

⁸⁷ Trata-se do *acoplamento estrutural* dos sistemas autopoieticos como forma de troca de informações do sistema com o ambiente. Enquanto o sistema pode apenas se auto-observar, reforçando sua matriz interna, a criação de zonas cegas determina a necessidade de inclusão de novas informações para preencher as lacunas cujo sistema reconhece como operação a ser definida. Assim, a política, ao reconhecer determinado tema como necessário de resolução, necessita de um elemento externo para introduzir na sua estrutura, complementando as informações e devolvendo-as para o ambiente como forma de solução. Assim, as “reflexiones reducen la esperanza de una receta secreta en política que pudiera transformar los riesgos sociales en riesgos políticos y eliminarlos con medios propios, o por lo menos desactivarlos. Esto quiere decir también que la discrepancia general de la situación entre los que deciden y los afectados recae plenamente en el sistema político [...]La semántica de la participación, en primer lugar, tiene un appeal ideológico y de esta manera se obtiene cierto valor de autosatisfacción al exigir participación y llevar, por otro lado, a una situación en donde no puede rechazar el deseo o sólo difícilmente, o sólo inventando pretextos”. Cf. LUHMANN, Niklas. *Sociología Del Riesgo*. p. 114.

⁸⁸ LUHMANN, Niklas. *Sociología Del Riesgo*. p. 26.

Essa escolha deve ser fundamentada em crivos racionais para que se possa justificar a seleção dos riscos assumidos. Conquanto a Administração (atos de competência do poder executivo) possui decisões vinculadas à legalidade (pré-existência de uma norma jurídica autorizadora do ato), ainda se pode questionar o grau de discricionariedade existente na seleção desses riscos⁸⁹.

A avaliação quantitativa do risco/segurança ou do perigo/dano não se torna absoluta dentro do cenário da decisão-escolha, posto a incerteza e improbabilidade de se atribuir de médio a longo prazo quais serão os efeitos da decisão proferida. Isso torna o órgão que decide isenta de culpa (seja ela qual for), atribuindo-se às consequências não-desejadas como elementos chave para a teoria do risco, pois dificultam a atribuição do risco e as consequentes tentativas de controlar uma eventual causalidade⁹⁰.

⁸⁹ A legalidade “É, em suma, a consagração da ideia de que a Administração Pública só pode ser exercida em conformidade com a lei e que, de conseguinte, a atividade administrativa é atividade sublegal, infralegal, consistente na expedição de *comandos complementares* à lei”. (grifos no original). Cf. MELLO, Celso Antônio Bandeira de. *Curso de direito administrativo*. 20ª ed., rev., atual. São Paulo: Malheiros, 2006, p. 89. A discricionariedade, entretanto, necessita de um preceito motivador do ato e “implica para a Administração o dever de justificar seus atos, apontando-lhes os fundamentos de direito e de fato, assim como a correlação lógica entre os eventos e situações que deu por existentes e a providência tomada, nos casos em que este último esclarecimento seja necessário para aferir-se a consonância da conduta administrativa com a lei que serviu de arrimo”. MELLO Celso Antônio Bandeira de. Op. cit., p. 100.

⁹⁰ LUHMANN, Niklas. *Sociología Del Riesgo*. p. 95.

2. A COMUNICAÇÃO DO PODER

A teoria dos sistemas demonstra que a explicação da legitimidade das decisões, em um procedimento político-eleitoral ou político-legislativo, não mais reside nas instituições, conforme preconizavam as teorias clássicas da legitimidade. Nessa nova concepção, a legitimidade se desloca para o exercício efetivo do poder.

O presente capítulo visa explicitar o sentido e a função do poder como meio de comunicação simbolicamente generalizado e como um motivador da comunicação. Além disso, pretende-se descrever e como a estrutura da política é organizada, nas formas do meio de comunicação do poder.

2.1. O poder como meio de comunicação simbolicamente generalizado

Todo sistema autopoiético é dotado de uma estrutura binária para identificação de sua comunicação e auto-fortificação. A comunicação, portanto, possui seus próprios mecanismos de identificação, seja como operação ou como observação de segunda ordem. De outro modo, impossível a caracterização da autopoiése⁹¹, pois cada sistema necessita de suas particularidades para se identificar sob uma comunicação compreensível dentro de sua estrutura.

Com o poder⁹² não é diferente, ele também um código binário de soberano/subalterno, ou seja, mediante uma comunicação de meio simbolicamente

⁹¹ LUHMANN, Niklas. *La sociedad de la sociedad*. p. 145.

⁹² Nesse sentido: “O poder, a partir do momento que não é mais visto como imbricado à pessoa do rei ou a outros pressupostos transcendentais, difunde-se pelo social, obrigando os governantes dos Estados a justificarem suas decisões, sob pena de tornarem-se ilegítimos. Isto porque o topo do poder tornou-se vazio, o poder pertence a todos e a ninguém. O poder extrapola o poder político do Estado, o que não quer dizer que o Estado não continue como pólo fundamental das decisões, mas implica um deslocamento da noção de soberania, que, de monopólio de um, passa ao social”. Cf.: ROCHA, Leonel Severo. *Epistemologia jurídica e democracia*. 2ª ed. São Leopoldo: Ed. UNISINOS, 2003, p., 120.

generalizado do exercício do poder sobre outrem⁹³. Isso ainda define a possibilidade de tomada do poder mediante a expectativa de alternância no exercício desse poder. Contudo, o poder ainda se apresenta como forma subliminar de comunicação: ao passo que as concepções de ordem e desordem são internas a cada um, espera-se uma generalização dos modos de agir dos indivíduos pela expectativa das expectativas⁹⁴.

Enquanto a complexidade⁹⁵ é a ampla possibilidade de ações mediante uma dada operação sistêmica, a contingência apresenta a possibilidade de modificação de determinado ato, garantindo as expectativas de mudança, ora podendo ser, ora podendo não ser⁹⁶. Assim, ainda que a complexidade e a contingência formem uma dupla possibilidade de verificação [pela seleção forçada e assunção de riscos], a normatividade e a regulação social se apresentam como “meio termo” da complexidade apresentada frente às contingências possíveis, garantindo um caráter de previsibilidade das condutas sociais pela expectativa dessa expectativa⁹⁷.

O exercício do poder ainda pode ser sutil, com o exercício do poder simbolicamente generalizado pelos atos inerentes à compreensão dessa complexidade, que ainda pode ser elevada a um altíssimo grau mediante expectativas das expectativas das expectativas. Uma expectativa [vista isoladamente] só se refere à observação interna do sistema (ou indivíduo), revelando quais são as expectativas que possui mediante outrem. Essa expectativa é ampliada com a alternância de posições, em que o observador busca compreender quais são as expectativas que outrem possui em relação a aquele. O convívio social [e as operações realizadas dentro da sociedade] operam em um desenvolvimento dessas expectativas a um

⁹³ Não há, de fato, um ponto em que se emana o poder. As instituições, assim, não o detêm, mas o exercem pelos mecanismos simbolicamente generalizados. A política, o Estado e as instituições constituem o modo como o poder é exercido, mas não o representam. Nesse prisma, “O poder não existe. Quero dizer o seguinte: a ideia de que existe, em um determinado lugar, ou emanando de um determinado ponto, algo que é um poder, me parece baseada em uma análise enganosa e que, em todo caso, não da conta de um número considerável de fenômenos. Na realidade, o poder é um feixe de relações, mais ou menos organizado, mais ou menos piramidalizado, mais ou menos coordenado. Portanto, o problema não é de construir uma teoria do coordenado. Portanto, o problema não é de construir uma teoria do poder [...]”. Cf. FOUCAULT, Michel. *Microfísica do poder*. 30ª reimpressão. São Paulo: Edições graal, 1979, p. 248.

⁹⁴ LUHMANN, Niklas. *Sociologia do direito I*. p. 45-46.

⁹⁵ ROCHA, Leonel Severo. Observações sobre a observação Luhmanniana. In ROCHA, Leonel Severo; SCHWARTZ, Germano; KING, Michel. *A verdade sobre a autopoiese no direito*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009, p. 21-22.

⁹⁶ LUHMANN, Niklas. *Sociologia do direito I*. p. 47.

⁹⁷ LUHMANN, Niklas. *Sociologia do direito I*. p. 47.

terceiro, quarto e quinto graus⁹⁸, em que o observador apresenta suas expectativas com base nas expectativas apresentadas pelo observado, em uma comunicação abstrata.

Possuir a macro visão para determinar quais são as operações realizadas, com maior probabilidade de previsão das contingências, portanto, torna-se um exercício do poder. Conquanto a comunicação do poder necessita de um código para ser exercício (poderoso e subalterno), as exigências da complexidade e da contingência delimitam a possibilidade dessa inversão: uma ruptura brusca dos meios de produção, a implementação de novo sistema interno ou mesmo uma revolução popular constituem meios plausíveis e previstos pelo sistema. Entretanto, a contingência ainda pode se dividir em contingência simples, pautando-se na baixa probabilidade de acontecimento [e, portanto, de baixa possibilidade de desapontamentos por serem mais ou menos confiáveis]; e *dupla contingência*, é marcada justamente pelas formas mais elevadas de abstração em virtude da alta complexidade⁹⁹.

A reprodução contínua das operações dentro de um sistema social (e, em especial, ao exercício do poder) determinada uma estabilidade de expectativas, cognoscível e característica para sua autorreferência. Assim, aquele que detém o poder pode compreender e, até mesmo, gerar e superar as questões de contingência existentes¹⁰⁰. Isso permite uma minimização da insegurança existente pela redução da complexidade, ainda que resulte em uma complexidade ainda maior¹⁰¹. De tal modo, para o exercício do poder, quem o exerce deve poder garantir a possibilidade de superar a complexidade e a contingência e, assim, minimizar a insegurança advinda das múltiplas possibilidades existentes no modo de agir social¹⁰².

O poder, assim, traduz a possibilidade de previsão, geração, superação e influência na seleção das ações, inclusive de omissões, dos atos possíveis de serem praticados, em um grau maior nas formas de influência do agir positivo ou omissivo¹⁰³.

⁹⁸ LUHMANN, Niklas. *Sociologia do direito I*. p. 49.

⁹⁹ LUHMANN, Niklas. *Sociologia do direito I*. p. 47.

¹⁰⁰ LUHMANN, Niklas. *Poder*. p. 8.

¹⁰¹ Toda redução de complexidade aumenta gradativamente a possibilidade de seleção forçada dentro das operações previstas dentro do sistema, formulando novas concepções de contingência que, ainda que sejam tomadas, nunca serão as mesmas daquelas que não foram tomadas no momento da realização da operação. Com efeito, as formas de garantir uma expectativa dentro de um determinado código configuram maneiras de insegurança e possibilidade de mudança. Cf. LUHMANN, Niklas. *Sociologia do direito I*. p. 54.

¹⁰² LUHMANN, Niklas. *Poder*. p. 8-9.

¹⁰³ LUHMANN, Niklas. *Poder*. p. 9.

Outro ponto que merece destaque para verificação do poder como meio de comunicação é o grau de liberdade que os subalternos possuem para decidir o modo de seu próprio agir. Quanto maiores as liberdades, maior o grau de poder que o poderoso possui, desvinculando-se do exercício da coação física. Em última análise, o “poder bélico”, descrito pelo código forte/fraco não é necessário para caracterização do poder, pois a coação física é resultado da concentração da complexidade¹⁰⁴ ao uso da força, reduzindo a liberdade de agir de outrem em prol da manutenção desse poder, já inexistente.

O uso da coação, portanto, se mostra uma via inviável para o exercício do poder, posto que não é capaz de superar a dupla contingência existente na formulação das expectativas do agir. Portanto, quanto mais complexa uma relação do agir humano de acordo com as expectativas do poderoso, maior o grau de influência existente e, assim, maior a necessidade de argumentação e seleção da decisão pode ser tomada.

Assim, a coação é um mecanismo inversamente proporcional à complexidade de determinada sociedade. Ou seja, quanto mais complexa, maior a necessidade de *convencimento pela argumentação à seleção dos atos praticados*. A decisão do poderoso, portanto, deve ser baseada em critérios argumentativos capazes de provocar uma aceitação por parte do subordinado ou mesmo projetando a decisão para o mesmo, como se fosse sua decisão, reduzindo a complexidade dos atos pela influência na seleção das contingências.

Prever, provocar e conseguir superar a complexidade dentro da multiplicidade de opções é uma característica essencial para averiguar a existência ou não do efetivo exercício do poder. Contudo, uma ampliação dessa contingência para todos os atos da vida levaria a um entendimento de que todos os atos e que todas as escolhas podem ser consideradas atos de poder. Entretanto, as questões de poder só se revelam quando há necessidade de decisões frente a inúmeras alternativas existentes, bem como uma resposta de ego para algum ato perpetrado por alter¹⁰⁵. É necessário que haja tanto uma ação positiva do poderoso quanto uma ação positiva do subalterno. Tais ações se caracterizam pela comunicação, ainda que seja uma abstenção do ato.

O poder, segundo Luhmann, precisa de meios simbolicamente generalizados para expressar a relação de poder existente, em que há métodos de escolha tanto de alter – que

¹⁰⁴ LUHMANN, Niklas. *Poder*. p. 9.

¹⁰⁵ SIMIONI, Rafael Lazzarotto. A comunicação do poder em Niklas Luhmann. *Revista Brasileira de Estudos Políticos*, v. 97, p. 153-178, 2008. p. 158.

profere a ordem – quanto de ego – que se submete à ordem – ainda que essa ordem não necessariamente seja um ato imperativo¹⁰⁶.

A *vontade*, portanto, mostra-se essencial para a caracterização do poder como meio de comunicação¹⁰⁷. O poder, portanto, é o único sistema autopoietico que possui como característica a *hierarquia* entre a vontade de alter e de ego¹⁰⁸.

A comunicação necessita de exteriorização da vontade para ocorrer e, para que haja uma hierarquia, deve haver informação precisa sobre os atos a serem realizados pelo subalterno, havendo a capacidade de escolha deste para seguir ou não o comando. Assim, não apenas o subalterno deve compreender a ampla possibilidade de escolhas, como também a existência e da seletividade existente acerca dos atos do soberano¹⁰⁹.

O poder como meio de comunicação simbolicamente generalizado, portanto, é reservado aos atos de verdadeira complexidade, onde a seletividade do ato do poderoso (e as justificativas para seu ato) apresentam viés contra fático ao ato que o subalterno venha a realizar. Isso denota a necessidade de uma comunicação e conhecimento das contingências possíveis, havendo sempre a possibilidade de mudança face às argumentações utilizadas para justificar os atos realizados.

Poder é comunicação¹¹⁰, regido por um código binário para sua autofortificação e identificação dentro do ambiente, dada uma situação específica que denote contexto próprio para seletividade dos atos contingentes. Quanto maior a improbabilidade da comunicação, maior o exercício desse poder, com a situação contingencial que apresenta múltiplas opções de agir. Isso ainda identifica a separação do código do poder para exercícios específicos: a democracia, a justificação dos atos administrativos, a fundamentação das decisões jurídicas, a opção de um plano legislativo, a destinação da verba para determinada obra em detrimento de outra, todos esses atos justificadamente (e aceitos pela população) podem ser revestidos do exercício do poder. Mas ainda há opção de deslocar esse exercício do poder das instituições para outros atos: a delimitação de compra e venda de uma área verde ou mesmo de

¹⁰⁶ LUHMANN, Niklas. *Complejidad y modernidad: de la unidad a la diferencia*. Trad. Jostxo Berian y José María García Blanco. Madrid: Trota, 1998, p. 116.

¹⁰⁷ LUHMANN, Niklas. *Poder*. p. 12.

¹⁰⁸ Isso demonstra uma diferenciação do sistema político, que não se consubstancia em uma hierarquia, mas em um movimento circular do poder (Político, público e administração). A hierarquia, portanto, se consubstancia na possibilidade do exercício do poder em uma determinada pretensão resistida. Cf.: LUHMANN, Niklas. *Poder*. p. 10.

¹⁰⁹ LUHMANN, Niklas. *Poder*. p. 12.

¹¹⁰ LUHMANN, Niklas. *Poder*. p. 14.

preservação ambiental para fins privados, sob a justificativa do aumento de área urbana populacional ao invés da proteção dessas áreas também apresentam modos de exercício desse poder (que no caso, é exercido pelo poder privado ou poder econômico). A relação de causa e efeito (justificativa e aceitação) podem se dar por quaisquer meios simbolicamente generalizados. O *medium*, portanto, se destaca das concepções naturais por se tratar de objeto específico de atuação: distingue-se dos mecanismos “corriqueiros” da comunicação.

O “agir moral” ou mesmo as concepções pautadas em um detrimento interno do indivíduo possuem uma dupla função dentro dessa operação, pois, tratando-se de padrões éticos/morais, ao indivíduo (Ego) que se prende em uma justificativa própria na atuação, deve-se avaliar a conduta do soberano (Alter) frente a esses atos: a geração das expectativas e sua conseqüente superação, como pressuposto de conduta positiva de Ego é intrínseca à comunicação de poder¹¹¹. Isso ainda se diferencia do paradoxo da própria subserviência do subalterno, como ato volitivo de sua vontade em se submeter à vontade do soberano, criando expectativa de liderança (que deve ser satisfeita) em resposta à expectativa de servir (e sua conseqüente confirmação).

2.2. Poder e violência

A violência, ao longo das teorias clássicas, sempre manteve uma intrínseca relação com poder. Para essas teorias, cujo poder se mantém centralizado nas instituições, que detêm a possibilidade de coação física, descritas pela infraestrutura e superestrutura.

As concepções do século XIX e meados do século XX, pugnam por uma base teoria pautada na separação de classes, cuja classe dominante cria mecanismos de aprisionamento e manutenção do *status quo*. Assim, uma estrutura ideológica seria necessária para manutenção da sociedade (aparelhos ideológicos do estado) e, quando não mais possível a imposição

¹¹¹ Nesse prisma: “Al *medium* poder está asociada una particular constelación de atribuciones: el actuar de Alter (superior en poder) activia el actuar de Ego (inferior en poder). El que acciones de Alter y acciones de Ego coincidan es normal: lo que es improbable es que la acción de Alter sea una decisión relativa a la acción de Ego de la cual Alter pretende la observancia (orden, directiva). Alter actúa y Ego se encuentra frente a la alternativa de confirmar o rechazar el actuar de Alter como premisa del propio actuar”. Cf.: CORSI, Giancarlo. *GLU: glosario sobre la teoria social de Niklas Luhmann*. p. 126

ideológica, o último recurso é a adoção do uso da violência como forma de manutenção do poder (aparelhos repressivos do estado)¹¹².

Essa falsa sensação de institucionalização do uso da violência é recorrente nas teorias que buscam explicar qual a finalidade do poder sem, contudo, possuir o condão que possa estabelecer uma ligação efetiva entre a possibilidade de manutenção do poder pelo uso da violência física.

Antes, contudo, é necessário compreender a descentralização do poder, adequando-se as concepções sociológicas que maior explicitam a finalidade desse e a compreensão com um meio de comunicação simbolicamente generalizado. O poder, desse modo, se encontra pulverizado em nichos específicos que delimitam o modo de agir.

Foucault buscou estabelecer um paralelo entre os atos de poder e as formas desse exercício, vinculando-o as estruturas semânticas das instituições¹¹³. Mesmo buscando uma teoria pós-estruturalista e pós-marxista, ainda delimitava essa pulverização do poder atrelado ao exercício da violência, pela capacidade de docilização dos corpos e redução da complexidade do ato de agir. Assim, a coerção é um ponto crucial para a delimitação do poder nas mais variadas teorias.

Para Luhmann, entretanto, quanto maior o grau de coerção existente no modo de agir do poderoso, menor o grau de poder existente. Isso se refere pela desvinculação do poder e da violência, um não sendo atrelado ao outro. A violência não pode (e não deve) ser compreendida como uma escala crescente de pressão exercida pelo soberano, como *ultima ratio* em caso de ameaça ao poder existente¹¹⁴. Permite-se, desse modo, deslocar o semblante do poder das instituições para o exercício efetivo do poder. A violência, assim, não se torna o fundamento do poder – pela capacidade de coerção dos corpos e da submissão da vontade do subalterno pelo uso da força física – mas sim para a capacidade de organização do poder como meio simbolicamente generalizado [e, portanto, universal]¹¹⁵.

A pretensão de universalidade metodológica perpassa por essa generalização do código e sua função: a violência se distingue do poder, que passa a ser exercido em diversas esferas [pulverizadas] e sem a necessidade de redução das complexidades e do modo de agir

¹¹² ALTHUSSER, Louis. *Ideologia e aparelhos ideológicos do Estado*. Lisboa: Editorial Presença/Martins Fontes, 1980, p. 42-44.

¹¹³ FOUCAULT, Michel. *Microfísica do poder*. p. 08.

¹¹⁴ LUHMANN, Niklas. *Poder*. p. 50.

¹¹⁵ LUHMANN, Niklas. *Poder*. p. 50.

do subalterno pela força. A violência é justamente o oposto do poder, pois requer que a vontade do subalterno seja ignorada [reduzindo-se as contingências possíveis] e atrelando esse agir como redução da complexidade do sistema¹¹⁶.

Os meios simbolicamente generalizados, portanto, não se consubstanciam em lista fechada de mecanismos simbólicos que distinguem o sistema do ambiente, posto que cada nicho possui uma especificação para o exercício desses meios. Isso faz com que cada sistema possibilite uma formulação própria de mecanismos simbólicos de comunicação com base em suas pretensões de autonomia. Os indivíduos, ao se inserirem em campos simbólicos sociais¹¹⁷, se colocam em sintonia com meios simbolicamente generalizados para a comunicação e, assim, também ao exercício do poder. Luhmann denomina essas pretensões universais e particulares de *mecanismos simbióticos*¹¹⁸, que favorecem à comunicação intra e intersistêmica.

Não existiria, portanto, um consenso acerca dos mecanismos de comunicação e como esses meios simbolicamente generalizados transpareceriam, mas sim a inclusão do indivíduo dentro de um determinado campo semântico já induz a pretensão de validade desse código. Um filho, portanto, obedeceria a mãe por uma relação de mecanismos simbolicamente generalizados cujo qual já se viu inserido e, assim, se subordinaria ao poder materno. A violência e a coação se mostram como advento para eventual transgressão às regras.

Para Luhmann, a vinculação da violência física a uma relação de poder somente ocorre pela predisposição do código binário (soberano/subalterno) à essa violência. O sistema da economia, por exemplo, possui uma predisposição de [custo/benefício] satisfação do bem da vida, pela aquisição ou realização de algum bem sonhado e adquirido pelo aumento do poder aquisitivo¹¹⁹. Para o sistema do amor, essa predisposição tem na sexualidade o fator de

¹¹⁶ Isso se dá pela capacidade de diferenciação funcional dentro do sistema do poder, apresentando o código como regulador das expectativas. Os fundamentos simbólicos podem ser diversos, tal como a política, o dinheiro, a capacidade técnica, a retórica [sofismo], capacidade de liderança carismática, dentre outros. Nesse prisma: “A estrutura básica do meio de comunicação *poder* que consiste na combinação, inversamente condicionada, de combinações de alternativas avaliadas de modo relativamente positivo ou negativo, serve de fundamento para que o poder apareça como *possibilidade* (potência, chance, disposição) e *aja* como tal”. (Grifos no original). LUHMANN, Niklas. *Poder*. p. 21.

¹¹⁷ BOURDIEU, Pierre. *O poder simbólico*. p. 133-134.

¹¹⁸ LUHMANN, Niklas. *Poder*. p. 50

¹¹⁹ LUHMANN, Niklas. *Poder*. p. 51.

inclusão, em virtude das revoluções sexuais advindas já no séc. XX, em oposição as instituições morais existentes na sociedade¹²⁰.

Os seres vivos podem fazer uso relativamente independente desse código do poder, ainda que desvinculado das estruturas do poder, posto que se consubstancia uma pretensão de universalidade com relação aos meios utilizados e, mais ainda, aos meios simbolicamente utilizados. As pretensões do uso de poder, portanto, variam de acordo com o contexto em que os indivíduos se colocam dentro de campos simbólicos sociais e, mais ainda, variam de acordo com as percepções livres que esses indivíduos possuem acerca dos mecanismos do poder¹²¹.

Para Luhmann, o poder pressupõe uma organização: as estruturas que determinam a existência de um sistema se auto organizam pela concepção de transgressão e proibição da auto-satisfação. Em sistemas cujas premissas se baseiam em uma relação de confiança (e, portanto, subjetivo ao indivíduo), essa compreensão do contexto é clara. Contudo, nas organizações de cunho mais sensível pela indeterminação dos atores, as relações de poder e pretensão de violência pressupõe a capacidade de deslocamento de recursos¹²² necessários para determinados fins, sendo ainda mais sensível evidenciar as proibições de auto-satisfação e, portanto, caracterizar as transgressões ao código e sua função.

Os mecanismos simbióticos, assim, necessitam desses meios simbolicamente generalizados e de uma organização do sistema para que possa ser deslocado para o uso da violência. Entretanto, Luhmann ressalta que a segurança das decisões, da estrutura do sistema e a manutenção do poder não mais dependem das pretensões de violência. Ao revés, necessita de uma forma intrínseca de geração, redução e superação da complexidade para que as contingências possam ser delimitadas pelo próprio exercício do poder e, somente esses mecanismos constituem a segurança que o poder necessita para se manter¹²³.

Ao abandonar os meios simbolicamente generalizados para o exercício do poder, para o uso da violência física contra os indivíduos, o poderoso não mais utiliza qualquer tipo de código do poder, posto que impõe a redução das liberdades de agir e, transpondo as premissas reduzida da comunicação¹²⁴. Em suma, ao impor o modo como outrem deve agir, o

¹²⁰ LUHMANN, Niklas. *O amor como paixão para a codificação da intimidade*. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 1991, p. 158-159.

¹²¹ LUHMANN, Niklas. *Poder*. p. 51.

¹²² LUHMANN, Niklas. *Poder*. p. 52.

¹²³ LUHMANN, Niklas. *Poder*. p. 52.

¹²⁴ LUHMANN, Niklas. *Poder*. p. 52.

poderoso não exerce qualquer tipo de poder, mas tão somente a submissão total dos corpos ao seu crivo, não estando estruturada em qualquer sistema por si.

Mas o uso da violência não pode ser ignorado. Essa forma de redução da complexidade, entretanto, demonstra uma maneira vantajosa para o interessado, posto que não respeita os limites impostos pela auto-satisfação do indivíduo. Se nos sistemas autopoieticos podem ser encontrados mecanismos de contenção dessas pretensões particulares, o uso da violência rompe com essas contenções, posto que favorece uma obtenção dos interesses do soberano sem que se busque uma justificação por seus atos, centralizando seu exercício em um ponto específico (instituição) da organização estrutural¹²⁵. Como meio organizado, a violência reduz a expectativa de agir do subalterno, compelindo-o a um agir eminente simples: a vontade do soberano. Por conseguinte, o uso da violência é totalmente o oposto à utilização dos meios simbolicamente generalizados, posto que não pressupõe uma comunicação, mas a simples coação física de um agir determinado.

Quando se utiliza da violência como forma de obtenção/coação do agir de outrem, o poderoso desencadeia a relação de força/fraqueza, justiça/injustiça (diferenciando-se, ainda, do direito/não direito) e, mais ainda, delimita vencedores e perdedores, posto que em um conflito físico, um dos lados (soberano ou subalterno), sairá vencedor e, conseqüentemente, haverá um perdedor. Somente pela utilização da força física é que o soberano poderá ver suas expectativas de agir – desvinculado com os padrões dos meios de comunicação simbolicamente generalizados – confirmadas ou não.

Em Luhmann, força e direito (ou possibilidade coercitiva do direito) apresentam uma distinção funcional com os demais sistemas, posto que não haveria um direito do mais forte e, do mesmo modo, o mais forte não necessariamente detém os meios de comunicação do direito. O que nasce da violência é um sentimento de justiça ou injustiça, pela redução drástica da comunicação não pelos meios de comunicação simbolicamente generalizados, mas sim pela coação física operada, ainda que no exercício do direito. No Brasil essa distinção é ainda mais clara, quando submetidas as questões sociais, cujo qual o Estado, no exercício de suas funções, utiliza-se da violência como via primária da redução das contingências, ao invés de se utilizar de outros mecanismos simbólicos para o exercício de suas funções institucionais. Ou seja, ainda que previamente legitimados (dentro de uma lógica de

¹²⁵ LUHMANN, Niklas. *Poder*. p. 53.

organização administrativa do Estado), os atos do governo não deixam de gerar sentimento de injustiça e de violação de direitos.

Esse uso indiscriminado da violência não possui o condão de promover a inclusão do indivíduo, favorecendo justamente o inverso: a criação de um modo de agir estratificado com os desígnios de um modelo já superado do poder, baseado no direito do mais forte e pressupondo uma baixa complexidade social e de exclusão da diferença.

O indivíduo que não se apresenta de acordo com a maioria (e, portanto, desvinculado da hegemonia criada), é submetido a um processo de docilização do corpo que, segundo Foucault, é o aparato do Estado para produção de uma ideologia hegemônica¹²⁶. É nesse ponto que há uma convergência e também uma divergência da teoria de Foucault com a teoria dos sistemas: a) a violência é um processo de redução das expectativas do agir de outrem mediante um processo de condicionamento físico; b) a violência possui uma predisposição decorrente do uso do poder e; c) a violência busca condicionar as liberdades individuais, produzindo a pretensão de agir hegemônica. Para Luhmann, a violência é um ato de abandono do poder, pela impossibilidade de superação dos meios simbolicamente generalizados em detrimento da coação física e abandono das estruturas internas de determinado sistema. Para Foucault, a docilização dos corpos, ocorrida nas mais diversas esferas sociais, é uma manifestação do poder¹²⁷ (microfísica, visto se tratar de cédulas esparsas e sem pretensões de universalidade e generalidade).

A violência, como predisposição do código do poder, não é um mero instrumento a ser utilizado, justamente pelo impacto que se causa em outros sistemas sociais, que vão interpretar a decisão <de violência> como formas totalmente diversas. O próprio direito, prevendo contingências baseadas em atos violentos, possui vedação expressa a isso, mesmo

¹²⁶ “É dócil um corpo que pode ser submetido, que pode ser utilizado, que pode ser transformado e aperfeiçoado”. Cf. FOUCAULT, Michel. *Vigiar e punir: nascimento da prisão*. Petrópolis, Vozes, 1987. p. 163.

¹²⁷ Nesse prisma: “A escala, em primeiro lugar, do controle: não se trata de cuidar do corpo, em massa, grosso modo, como se fosse uma unidade indissociável mas de trabalhá-lo detalhadamente; de exercer sobre ele uma coerção sem folga, de mantê-lo ao nível mesmo da mecânica — movimentos, gestos atitude, rapidez: poder infinitesimal sobre o corpo ativo. O objeto, em seguida, do controle: não, ou não mais, os elementos significativos do comportamento ou a linguagem do corpo, mas a economia, a eficácia dos movimentos, sua organização interna; a coação se faz mais sobre as forças que sobre os sinais; a única cerimônia que realmente importa é a do exercício. A modalidade enfim: implica numa coerção ininterrupta, constante, que vela sobre os processos da atividade mais que sobre seu resultado e se exerce de acordo com uma codificação que esquadrinha ao máximo o tempo, o espaço, os movimentos. Esses métodos que permitem o controle minucioso das operações do corpo, que realizam a sujeição constante de suas forças e lhes impõem uma relação de docilidade-utilidade, são o que podemos chamar as “disciplinas””. Cf. FOUCAULT, Michel. *Vigiar e punir: nascimento da prisão*. p. 163-164.

que o indivíduo se encontre no seu direito, como no uso arbitrário das próprias razões. Assim, mesmo que haja uma pretensão contingencial de que determinada pessoa <possua o direito à determinada coisa>, essa não possui legitimidade para o uso (ou abuso) de seu direito.

Para que a violência exerça sua função de redução do modo de agir dos indivíduos, deve, portanto, ser pública, como meio de coerção/condicionamento aos demais indivíduos em caso agir inadequado com os desígnios do poderoso. Foucault, em sua teoria do poder, apresenta a hierarquia como sendo elemento intrínseco do exercício do poder, com conseqüente vigilância dos subalternos pelo soberano, que passa a permitir determinados atos baseados no código de conduta estruturado na sociedade, com repreenda [punição] às transgressões formuladas¹²⁸. É esse sistema, baseada na hierarquia e nas instituições sociais que o poder, segundo Foucault, é exercido, com a possibilidade de “adestramento” social.

As pretensões universais da violência ainda podem resultar em sistemas altamente complexos, dada a inexistência da certeza de suas decisões [sempre baseadas na violência], criando mecanismos universais de reconhecimento e exclusão, que acabam por gerar movimentos contra hegemônicos igualmente persistentes, dotados de programas e estruturas baseadas na tentativa de superação dos mecanismos violentos para reorganização desses poderes <agora baseadas em regramentos mais bem definidos>. A política, no Brasil, passou por um processo histórico de superação das decisões violentas para redemocratização das instituições, de modo a permitir a existência da dicotomia governo/oposição como mecanismo de sedimentação do diferente.

Enquanto o movimento militar buscava produzir um pensamento hegemônico (e, portanto, com pretensões de universalidade baseadas no condicionamento do agir), os movimentos de resistência ganhavam cada vez mais força, buscando em sistemas alternativos o modo de expressar a indignação com o poder centralizado nas instituições e no uso da violência. As artes, os movimentos de protesto, a manipulação da opinião pública e mesmo a criação de figuras <de direito> para resistência civil demonstram claramente a alta complexidade gerada por decisões baseadas na simplicidade da violência.

¹²⁸ FOUCAULT, Michel. *Vigiar e punir: nascimento da prisão*. p. 197-198.

2.3. A organização do poder

O poder, como meio de comunicação, possui uma distinção com relação aos demais sistemas sociais, pois necessita da expectativa do agir entre os atores, não apenas uma relação de vivência. Os papéis sociais que se estabelecem no mundo vivido denotam o modo de agir dos indivíduos entre si, considerando seus campos simbólicos e a vivência de cada um. Utilizam, para tal, mecanismos simbólicos de reconhecimento e trocas simbólicas a todo momento¹²⁹, possuindo afinidades e divergências entre si. Esses mecanismos simbólicos, entretanto, refletem o modo de agir do indivíduo para com outrem. Nem todos esses atos apresentam, necessariamente, um código sistêmico do poder, não havendo qualquer perspectiva da incidência de duas forças antagônicas que representam o soberano e o subalterno. As relações de vivência, portanto, fazem parte do mundo comum, do mundo vivido ou do mundo em si. O código do poder só transparece quando existente uma pretensão resistida entre duas vontades, em que Alter necessita que Ego faça um agir positivo ou negativo, e que essa pretensão resistida possa ser superada pela argumentação e pela justificativa das decisões proferidas pelo soberano.

Para Luhmann, o agir seletivo dentro de um sistema, que produz determinada operação/contingência dentro das estruturas complexas autopoiéticas que são significativas para a teoria do poder¹³⁰. Apenas os atos que possuem o condão de reduzir a complexidade são considerados para caracterização do poder do soberano, ainda que em diferentes sistemas sociais¹³¹. Um agir específico em um campo semântico apresenta um modelo contingencial em diversos sistemas, onde cada um vai interpretar a informação de acordo com a seletividade prévia de suas estruturas e processa-la com base nessa distinção.

A vivência e o agir, portanto, se distinguem nessa teoria do poder com base nos argumentos relevantes trazidos ao debate e, na diferenciação entre os modos de agir, ocorre a

¹²⁹ BOURDIEU, Pierre. *O poder simbólico*. p. 136-137.

¹³⁰ LUHMANN, Niklas. *Poder*. p. 17.

¹³¹ Nesse prisma: “Se o entendermos em sentido especificamente social, ou seja, na sua relação com a vida do homem em sociedade, o Poder torna-se mais preciso, e seu espaço conceptual pode ir desde a capacidade geral de agir, até à capacidade do homem em determinar o comportamento do homem: Poder do homem sobre o homem. O homem é não só o sujeito mas também o objeto do Poder social. E Poder social a capacidade que um pai tem para dar ordens a seus filhos ou a capacidade de um Governo de dar ordens aos cidadãos.”. Cf. BOBBIO, Norberto. *Dicionário de política*. Brasília: Editora Universidade de Brasília, 1998, p. 933.

produção de informação significativa para determinado ato ou não. O subalterno, portanto, não é unicamente compelido a fazer determinado ato em resposta ao ato do poderoso, adequando seu agir com as expectativas de seu ato, mas também deve-se levar em consideração as expectativas do subalterno, que provocam determinado ato do soberano¹³².

Em uma escala sistêmica, essa relação do agir pode facilmente ser verificada, ao se buscar as diferenciações do código utilizado com distinção ao ambiente, levando em consideração todas as diretrizes de evitar o conflito e, assim, o embate físico e o atrito de corpos e que haja um vencedor e um perdedor.

Ao submeter a teoria do poder, seu código e a relação do agir a uma escala global, tais elementos merecem uma melhor análise, visto que a complexidade gerada se colocaria em um nível de altíssima abstração e expectativas do agir. O sistema político, o jurídico e o econômico (sistemas mais abordados no presente estudo) se referem a tão somente parte da sociedade, que abrange muitos sistemas mais, distinguindo-se funcionalmente da sociedade global¹³³.

Para organização dos sistemas, para Luhmann, é necessária a seletividade dos atos e dos membros capazes de integrar determinada organização, aos papéis que podem ser exercidos dentro do sistema e, mais ainda, a existência de uma zona de captação de novos membros¹³⁴.

As especificações do problema a ser resolvido e decidido por determinado sistema perpassa pela formulação de contingências aptas a exercer a seletividade das informações relevantes para tal e, por isso, as decisões mutáveis e contingentes exercem um papel específico nos programas e nas normas internas de seleção¹³⁵. Baseiam-se em formulações que não podem ser descritas de forma externa ao sistema, mas tão somente no seu interior.

As formas contingentes podem se apresentar de modo a elevar determinada complexidade ou mesmo reduzir essa complexidade, pelo aumento ou pela redução da contingência, que só pode ser exercida com elementos mais ou menos contingentes. A isso, Luhmann determina como expectativas mais, ou menos confiáveis¹³⁶. As decisões são baseadas em um critério de confiabilidade em estruturas que possuem um alto grau de

¹³² LUHMANN, Niklas. *Poder*. p. 18-19.

¹³³ LUHMANN, Niklas. *Poder*. p. 81.

¹³⁴ LUHMANN, Niklas. *Poder*. p. 82.

¹³⁵ LUHMANN, Niklas. *Poder*. p. 82.

¹³⁶ LUHMANN, Niklas. *El derecho de la sociedad*. p. 93

desapontamento ou em um baixo grau de desapontamento. Essas expectativas são regulamentadas por mecanismos simbolicamente generalizados de cada sistema, em distinção com seu ambiente. Assim, “[o]rganização é, destarte, uma maneira determinada de formulação de sistemas através de aumento e redução de contingências”¹³⁷.

O poder se submete a essa organização, com base nas expectativas do agir e nos papéis sociais existentes e que cada indivíduo pode exercer dentro desse sistema, havendo uma dilatação ou contração com base nas suas ideologias próprias. O sistema, portanto, deve prever essas formas de contingência e processar sua complexidade gerada, absorvendo e reduzindo-a, dentro de suas próprias estruturas.

É essa atribuição dos papéis que serve de ponto de convergência entre os sistemas, distinguindo-os e produzindo a seletividade. É a aderência da informação, como meios de informação com maior aderência ou menor aderência, baseadas na aceitação ou no rechaçar da informação¹³⁸.

Uma organização do poder permite justamente esse campo de flutuação das contingências, com a seletividade das informações baseadas na racionalidade de seu sistema. As decisões a serem tomadas, tanto para aceitação quanto para rechaçar determinada informação, devem estar alinhadas com a programação e a estrutura do sistema.

A semântica do sistema¹³⁹ se diferencia das suas estruturas internas em uma relação operacional (dever ser/ser), na perspectiva que seu sentido é alargado pelas comunicações entre diferentes sistemas sociais, que permitem novas combinações de sentido ou mesmo uma restrição ao poder, pela medida da *conversão de sentidos* que podem ocorrer.

Luhmann denomina essa conversão de sentidos como uma forma dialética dos meios de comunicação de um determinado sistema como generalização de influência em outro sistema. Assim, o poder pode ser meio para obtenção de dinheiro (benefícios) no sistema da economia, ou mesmo o inverso¹⁴⁰.

¹³⁷ LUHMANN, Niklas. *Poder*. p. 83.

¹³⁸ LUHMANN, Niklas. *La sociedad de la sociedad*. p. 246.

¹³⁹ Por semântica, compreende-se a definição de sentido próprio de um sistema. É a atribuição do que o poder representa para o direito, para a economia ou mesmo para a religião. Essas definições de sentido se referem ao conjunto cultural a qual os indivíduos estão inseridos e, por conseguinte, definem o que é ou não importante para definição da informação. Cf. CORSI, Giancarlo. *GLU: glosario sobre la teoria social de Niklas Luhmann*. p. 143-144.

¹⁴⁰ LUHMANN, Niklas. *Poder*. p. 84.

A possibilidade dessa conversão de sentidos na generalização da influência necessita ser delimitada como forma de contingência dentro dos próprios sistemas sociais, posto que a organização de cada sistema deve prever o aumento ou a diminuição dessas próprias contingências. Em casos de aumento irrestrito (pela ausência de regulamentação organizacional), com o conseqüente aumento da generalização da influência, a confiança depositada pelas expectativas geradas pelos meios de comunicação simbolicamente generalizados pode ser drasticamente afetada, aumentando as possibilidades de desapontamento dentro das estruturas do sistema pela impossibilidade de reconhecimento desses próprios símbolos. Afeta-se diretamente as estruturas do sistema como ele se compreende como sistema.

Essa possibilidade de conversão de influências acaba por generalizá-la, produzindo expectativas de conduta alheias às estruturas primárias do sistema, corrompendo-a, modificando-a, ou mesmo, forçando sua adaptação. São contingências aparentemente não previstas, posto que não se espera determinada conduta como forma de seleção forçada. Pode, entretanto, ser contabilizada para os meios de identificação: os mecanismos estruturais da administração para o combate à institucionalização da corrupção dentro de suas instituições, ou mesmo a vedação jurídica para impossibilitar ou mesmo regulamentar a conversão do dinheiro em poder bélico, ou mesmo a predisposição em converter a influência e recursos monetários para compra de votos para alinhamento governamental ou mesmo na oposição.

Dentro do sistema político essas relações sociais implicam em uma predisposição clara de conversão de sentidos, posto a necessidade de transposição de sentidos sociais para instrumentalização em sentidos políticos para, enfim, converterem-se em normas. Esse processo, por conseguinte, abre uma imensa zona periférica no sistema político, necessitando de uma maior amplitude para conversão de expectativas de agir (enquanto política) e, mais ainda, uma amplitude na expectativa do agir em relação ao código governo/oposição, que rege a política.

As vedações normativas existentes, ao menos na conversibilidade do poder e da política em mecanismos de variação econômica (dinheiro ou acumulação de capital) não exclui a generalização da influência em outros campos (favores, moralidade, coação), que podem ser utilizados como meio de alinhar as expectativas sociais tanto do governo quanto da oposição.

As decisões do sistema da política (decisões, inclusive essas que determinam qual o meio que o código governo/oposição vai se operar) não se restringem a uma sanção social,

sendo encarada por diversas formas por outros sistemas sociais. Para a opinião pública, o *status quo*, baseado em uma redução simplista dos meios de comunicação [e sem qualquer critério de validade e universalidade], gera a indignação por margens não tão delimitadas dentro da circularidade da política.

Os critérios de definição da organização do poder devem possuir norteamentos mais delimitados, minimizando as formas contingenciais dentro das próprias complexidades sistêmicas, mantendo a autonomia do sistema, distinguindo-o funcionalmente dos demais sistemas sociais. Mesmo essas margens de redução ou ampliação de mecanismos de conversão de sentidos devem possuir norteamentos mais claros, com transparência nas decisões e em suas formulações.

Dentro das estruturas organizacionais do poder, ainda se pode distinguir duas formas objetivas para que esse poder possa ser exercido: a funcionalidade estrutural dos sistemas e o poder exercido pontualmente por cargos e, ainda mais, em situações específicas que determinados cargos possuem maior pretensão de se colocarem¹⁴¹. Ou seja, quando se observa a atuação de determinado indivíduo, há maiores mecanismos simbióticos para realização de um ato de poder.

Para Luhmann, o fato de um único indivíduo (que ocupa determinado cargo social e, portanto, possui o poder em si) realizar os atos de poder não induz a existência do poder desvinculado de um determinado sistema social, posto que essas decisões se moveriam em bloco¹⁴². Tais movimentos ocorreriam, de primeiro modo, como forma de exercício dessa pessoalidade do poder e, em seguida, a representatividade do símbolo (cargo) que o decisor ocupa, privilegiando as fileiras de cargos relativamente conectados por padrões sociais. Assim, determinado papel social exerce suas influências na medida em que se relacionam com determinado sistema, utilizando-se dos mecanismos simbólicos e de reconhecimento.

A alternância desse cargo, seja pela transitoriedade do exercício da pessoalidade (poder pessoal), formula a capacidade de manutenção dessas estruturas do poder dentro de uma organização, pelo desencadeamento de contingências particulares ao sistema que se encontra inserido e, ainda que o cargo venha a ser perdido (como, por exemplo, em casos de cassação de mandatos eletivos), as estruturas sociais ainda se mantêm: apenas o indivíduo é excluído de acordo com as contingências e previsibilidades inerentes à própria estrutura do sistema, permitindo assim a coerência e a autonomia do sistema.

¹⁴¹ LUHMANN, Niklas. *Poder*. p. 86.

¹⁴² LUHMANN, Niklas. *Poder*. p. 86.

Cargos eletivos (e, portanto, de poder pessoal), necessitam que as expectativas sociais se mantenham em uma baixa expectativa de desapontamento nos mais diversos sistemas sociais que possuem uma relativa indeterminação [maiores pretensões de acoplamento estrutural e, assim, maiores probabilidades de gerar irritações inter sistêmicas].

Manutenção de cargos eletivos/temporários necessitam de um trato específico. O alinhamento do pessoal, para se mover em bloco, ainda deve manter em suas estruturas meios simbolicamente generalizados dentro das estruturas do poder organizado.

A diferenciação entre poder organizacional e poder pessoal ainda decorre das diretrizes estruturais que fundamentam ambos os poderes, com conseqüente aumento ou redução da complexidade e das irritações sistêmicas ocasionadas pelos atos do poderoso. Assim,

Sistemas organizacionais que só dispõem de pequeno poder organizacional, por causa da situação econômica ou, como no caso das organizações estatais e eclesíásticas, por causa das garantias jurídicas, necessitam, por conseqüente, poder recorrer em maior medida ao poder pessoal - ou renunciar mais ou menos a influenciar pelo poder pessoal¹⁴³.

Para que se possa diferenciar onde o poder se encontra fundado, deve-se observar o critério da *vinculação da sanção* que, semelhante ao disposto acerca da competência e da análise da interpretação autêntica de Kelsen¹⁴⁴, possui um caráter oficial e institucional. Os atos de desvio de conduta sempre possuem uma sanção pública, que reprova ou não os atos do poderoso, baseando-se nas estruturas de identificação que o sistema apresenta. O poder pessoal, por outro lado, apresenta uma sanção velada, restrita aos campos simbólicos que o poderoso se insere, com repreendas com implementos baseados na pessoalidade do indivíduo¹⁴⁵.

Tais sanções possuem uma função bem específica dentro do sistema: a possibilidade de criação do *contrapoder como forma de limitar o próprio poder* (como a teoria da tripartição dos poderes estatais). Um poder institucionalizado organizacionalmente, possui critérios de contingência dentro de suas próprias contingências, como a necessidade de fundamentação das decisões jurídicas (como forma de coerência), vinculação dos atos oficiais à lei, dentre outras possibilidades. Um poder baseado na pessoa, seja pelo vínculo jurídico

¹⁴³ LUHMANN, Niklas. *Poder*. p. 87.

¹⁴⁴ KELSEN, Hans. *Teoria pura do direito*. p. 388.

¹⁴⁵ LUHMANN, Niklas. *Poder*. p. 87.

estabelecido, possui sua contingência justamente no poder organizado: as estruturas sistêmicas apresentam sentidos diversos a um mesmo ato, conferindo poder ou não a esse ato. A variação de mercado, cotação da moeda, desestabilidade no setor de empregos e serviços ou mesmo a quebra de paradigmas hegemônicos funcionam como regulador desse poder¹⁴⁶.

Essas diferenças funcionais do poder é que possibilitam sua estruturação em duas categorias que, antes de tudo, podem ser coincidentes, visto a possibilidade da centralização do poder organizado com o poder pessoal daquele que, momentaneamente, ocupa o cargo dentro da organização. Weber define a possibilidade da existência de três tipos “puros” de poder, sendo o poder legal as bases para uma teoria do poder estruturada em organizações e sistemas de governo¹⁴⁷.

2.4. A função do poder

O poder se distingue funcionalmente dos demais sistemas sociais por possuir um código específico, resolvendo as contingências que lhes são características e, assim, autorreferenciando-se. Possui, portanto, meios simbolicamente generalizados de reconhecimento, com uma orientação interna capaz de se aplicar a diversos casos, iguais ou semelhantes, com resultados também ou iguais ou semelhantes, mesmo havendo uma pluralidade de sistemas sociais da sociedade.¹⁴⁸

Todos os sistemas utilizam desses mecanismos simbólicos para comunicação e, assim, resolver suas operações internas, com base na constante contingência apresentada, sejam mediante mecanismos de reconhecimento mútuo, formas de identificação social, que podem ser experimentáveis socialmente de modo a garantir uma expectativa social e, assim, reduzir os perigos de desapontamento. O código do poder (soberano/subalterno) envolve esses mecanismos simbolicamente generalizados, conforme a situação em que a comunicação do poder se apresenta em determinada sociedade.

¹⁴⁶ LUHMANN, Niklas. *Poder*. p. 87.

¹⁴⁷ WEBER, Max. *Três tipos puros de poder legítimo*. Disponível em <http://www.lusosofia.net/textos/weber_3_tipos_poder_morao.pdf>. Acesso em 30 de Out. de 2015.

¹⁴⁸ LUHMANN, Niklas. *Poder*. p. 27.

Os símbolos e a linguagem se distinguem pelos mecanismos de força e de coesão, confluindo para uma diferenciação estável e verificável ao longo de uma relação de poder, modulando seus efeitos com variações determinadas pelo grau de liberdade das partes nessa relação de poder. Assim, o ato comportamental é indispensável para a leitura do código, variando seus símbolos (signos, texto, linguagem corporal, comportamento social, etc.) de acordo com as características de cada ato perpetrado, seja na geração ou mesmo da superação das expectativas sociais.

Mas os desapontamentos das expectativas também são contingências previstas, posto que o subalterno pode agir de modo totalmente diverso do pretendido pelo poderoso, frustrando-se suas expectativas cognitivas ou mesmo provocando uma ruptura nos paradigmas de evolução do sistema social. Uma revolução, por exemplo, pode seguir os pressupostos contrários às expectativas do poderoso (de se manter no poder) e desencadear uma luta armada capaz de inverter a hierarquia existente. O código, ainda assim, é preservado, mas suas contingências e expectativas do modo de agir apresentam um desapontamento contingencial, formulando novas complexidades a serem superadas.

Isso tornam as questões ainda mais complexas: pelo modo de agir, o poderoso ainda busca a possibilidade de outra codificação apta ao exercício do poder, sejam pelos regramentos internos (direito/não direito) ou pela capacidade de absorção da complexidade gerada pelo sistema como mecanismos de conversão de sentidos.

A codificação do direito ainda permite a observação de sua incidência em outros sistemas sociais, com maior difusão do código do poder em suas estruturas. As empresas, associações e organizações em geral, possuem em sua constituição os regramentos que direcionam os atos dos envolvidos, tanto patrões como empregados, líderes e associados, mediante expectativa de conduta descrita em seus atos constitutivos. Isso possibilita a sedimentação dessas expectativas mediante os papéis sociais adotados por cada um, fornecendo uma diretriz capaz de fornecer a todos um padrão médio de condutas e, portanto, garantir uma baixa expectativa de desapontamento.

Há, portanto, diversos níveis de complexidade e sistemas sociais que podem apresentar o código direito/não direito, soberano/subalterno, bem como diversas variáveis que estabelecem a diferenciação entre a adoção dos papéis sociais e a pessoa que os representa. Variam de acordo com o *estrato* social, a definição da organização, bem como as contingências previstas dentro do sistema, sobrepondo de tal forma os diversos sistemas sociais que a diferenciação funcional é a única forma observação desses sistemas.

Por conseguinte, o embate de forças existentes entre soberano e subalterno define quais serão as novas contingências surgidas, possibilitando assim as transformações sociais.

Pela teoria dos sistemas, esses campos semânticos aparecem de forma mais claros, dotando cada interação dos papéis sociais com as expectativas do agir e, regulamentados pelo código, cada sistema social vai interagir de acordo com suas premissas, selecionando os meios simbólicos cada vez mais específicos para definição do agir. Consequentemente, a redução dos códigos, em cada um dos sistemas sociais, permite sua diferenciação. Ao poder, cabe a possibilidade de pontuar cada uma das operações dentro do sistema, demonstrando quais são as comunicações que possuem algum tipo de identificação apta a gerar efeitos complexos.

Em sociedades mais arcaicas, a redução dos símbolos não permite uma diferenciação clara do uso do poder organizado com demais formas do poder, não havendo distinção funcional entre as atribuições. Assim, nessas sociedades, o poderoso cumula não apenas a função de dirigir a sociedade, mas também de servir como alicerce místico para regulamentação da sociedade.

As sociedades contemporâneas, entretanto, apresentam maior complexidade com relação aos meios de comunicação e meios de comunicação em massa, pois permitem a difusão de uma alta complexidade sistêmica, com diversas referências multifacetadas, que devem ser reduzidas para manter coerência e estabilidade dentro das estruturas sociais. Tal redução permite pontuar as atuações do poder: regulam as expectativas e as contingências sociais, formulando as questões que devem ser resolvidas dentro de um âmbito institucional organizado ou, ainda, tão somente pelo papel social que o indivíduo representa (poder pessoal).

Para isso, o poder deve também superar a dupla contingência inerente aos sistemas sociais, garantindo assim as superações das expectativas tanto do soberano quanto subalterno.

Mas a codificação do poder não pode ser analisada separadamente dos demais fatores sociais: o que leva a existência do poder como forma de comunicação é a possibilidade da redução dessa complexidade por intermédio de outras codificações. Luhmann denomina a existência de uma *segunda codificação (dupla codificação)* necessária para observação do poder¹⁴⁹. O poder, portanto, passa por uma segunda forma de exteriorização para regulamentar o agir social, mediante adoção de novos códigos capazes de estabilizar as

¹⁴⁹ LUHMANN, Niklas. *Poder*. p. 29-30.

expectativas de conduta. O direito é uma das formas pelas quais o poder institucional-organizado se exterioriza.

Assim, para o direito penal, há prescrição de condutas típicas e antijurídicas capazes de definir um tipo penal específico para cada caso, sedimentando as expectativas de posse, propriedade, vida. Do mesmo modo, o direito constitucional visa sedimentar essas expectativas mínimas com um caráter mais genérico e, assim, dirigir as condutas e expectativas referentes aos papéis sociais adotados pelos políticos, organizando estruturalmente os poderes da federação, suas atribuições e competências, enquanto o direito civil visa garantir as expectativas do agir no âmbito das relações negociais que envolvam o patrimônio e a transmissão de bens.

Luhmann chama esses mecanismos de *generalização de expectativas comportamentais*¹⁵⁰, que podem variar de uma expectativa social, uma expectativa temporal e uma expectativa prática do modo de agir¹⁵¹.

Valores abstratos tendem a se tornar mais indefinidos, na medida em que se busca uma sedimentação dos sentidos atribuídos à determinada expectativa. Para isso, a codificação do poder busca nas bases jurídicas uma maior amplitude de normas – principalmente nos países com matriz *civil law*, que determinam a existência de um regramento escrito – definindo quais operações devem ser de competência para o Estado e quais são as diretrizes a serem observadas pela sociedade.

Conquanto se observa a redução desses sentidos, a dimensão temporal possui uma função de diferenciar quais são os apontamentos necessários para o direito e, a dimensão social, quais são as necessidades de apontamentos e resolução de conflitos que a política deve se ocupar (política como resultado da diferenciação Público/Administração).

Na medida em que o poder pode ser observado nas estruturas organizacionais do Estado, cresce ainda mais a possibilidade de que as reduções da complexidade se transpareçam de modo cada vez mais exacerbado: a submissão de matérias de cunho eminentemente moral à redução de uma norma jurídica aumenta cada vez mais o número de

¹⁵⁰ LUHMANN, Niklas. *Sociologia do direito I*. p. 109-110.

¹⁵¹ Luhmann define a *dimensão temporal* como sendo resultado das expectativas cognitivas e as expectativas normativas em um determinado segmento temporal, havendo a normatização e a previa expectativa de conduta a ser perpetrada em um determinado lapso temporal. Pela *dimensão social*, há sedimentação de expectativas de condutas apoiadas em consensos formulados por terceiros. Por fim, a *dimensão prática* se refere à atribuição de sentidos idênticos e observáveis externamente, demonstrando as relações interpessoais e as expectativas que podem ser atribuídas em determinada operação. Cf. LUHMANN, Niklas. *Sociologia do direito I*. p. 109.

leis de determinado país, sem que essa estrutura normativa efetivamente possa resultar em um real estado de agir da população. Esse caso pode ser facilmente observado no aspecto interno brasileiro, cujo maior número de leis [penais] buscam reduzir a complexidade para um modo positivo de agir da população, sem que haja uma contrapartida da observância dessas normas no âmbito social¹⁵².

Para essa dupla contingência (e sua segunda codificação), permanece a possibilidade de aumento da transposição da comunicação em seus diversos níveis, sob a possibilidade de transmutações sociais e conversão de sentidos entre os diversos códigos que podem ocorrer¹⁵³.

O direito, a política e o poder¹⁵⁴, possuem uma predisposição para acoplamento estruturais, pela sensibilidade derivadas das decisões decorrentes de cada um desses sistemas sociais, ou seja, cada um dos atos, de qualquer um dos sistemas, pode ocasionar irritações que o ambiente deve absorver. Os atos políticos, mormente a possibilidade de produção de novas normas, geram constante atualização do direito, modificando a identificação ora perpetrada. Do mesmo modo, os atos jurídicos, em especial as decisões proferidas em desfavor da administração, geram irritações que devem ser resolvidas por intermédio dos ajustes fiscais e de fluxo de caixa necessários para a resolução de determinada decisão. O poder, portanto, necessita desses mecanismos de codificação para se exteriorizar.

Em uma observação acerca das condutas tanto de subalternos quanto poderosos, Luhmann ainda aponta a existência do agir do subalterno independente da conduta do poderoso, em uma leitura predisposta a uma ordem que nem ao menos necessitou ser emanada para ser cumprida¹⁵⁵. Desse modo, as estruturas do poder ainda podem se verificar mesmo sem a pessoa do poderoso, bastando tão somente a existência de uma figura representativa de seu papel dentro de uma organização. O poder perpassa por uma dupla significação dos

¹⁵² O direito penal fornece um excelente exemplo da tentativa do estado em reduzir as complexidades e regular o interesse de agir dos indivíduos, prescrevendo normas penais incriminadores como forma de coibir determinada conduta. No entanto, o excesso de normas e regramentos permite o aumento da complexidade justamente pela população não seguir determinadas normas de conduta. Isso gera o impasse: ou a punição em massa por condutas irrelevantes ou a reformulação das estruturas do direito com base em *sentidos conceituais* mais claros e nítidos. LUISI, Luiz. *Os princípios constitucionais penais*. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris Editor, 1991, p. 26.

¹⁵³ LUHMANN, Niklas. *Poder*. p. 30.

¹⁵⁴ A lei comunica-se com os espaços de poder da sociedade, ultrapassando o próprio Estado. [...] A lei possui uma relação direta com o poder, ao mesmo tempo que uma certa neutralidade, o que fornece sua especialidade. O poder político, seja de origem democrática, seja totalitário, é sempre presente na gênese da lei. O conteúdo da lei é sempre político. Contudo, uma vez vigente a lei, o poder não pode alterá-la, sendo obrigada a cumpri-la. ROCHA, Leonel Severo. *Epistemologia jurídica e democracia*. p., 121.

¹⁵⁵ LUHMANN, Niklas. *Poder*. p. 31.

símbolos: uma constância temporal relativamente independente dos meios simbolicamente generalizados produz os mesmos efeitos que podem ser observados com o agir do poderoso. Os símbolos se mantêm e o subalterno age da maneira que o poder (organizado ou pessoal) indicaria como solução.

Mas o poder político ainda apresenta uma tautologia bem definida pois, conquanto as formulações jurídicas se baseiam em uma soberania interna de auto-regulamentação, a soberania fundamenta-se, em último caso, no poder popular fornecido ao Estado que permite o poder decisório das políticas públicas aos representantes legalmente estabelecidos por intermédio das regras jurídicas de validação de suas competências¹⁵⁶.

A observação de segunda ordem, ainda nos permite visualizar toda comunicação institucional do poder, descentralizado e relativamente independente dos comandos oficiais que transparecem na política.

O Brasil apresenta ainda a diferenciação entre executivo e legislativo. Enquanto a administração busca a realização de atos positivos ou mesmo de abstenção popular como forma de regulamentação das expectativas populacionais (seja por intermédio da necessidade de manutenção da ordem pública e da representação da soberania interna e externa), o legislativo ainda apresenta, no interior de sua organização, a utilização de mecanismos simbólicos do poder, no diálogo igualitário entre as duas organizações. Ou seja, o executivo não detém o poder absoluto das regras procedimentais e tampouco pode ser o último poder [dentro da estrutura da federação] a proferir alguma ordem. Ao contrário, o executivo frequentemente é compelido a praticar atos de prestação jurisdicional à população para garantia de direitos individuais ou coletivos.

Em uma análise do contexto brasileiro, ainda é permitido observar o poder executivo como o que menor detém qualquer tipo de poder dentro de uma organização interna, posto que necessita do aval do Congresso Nacional [Público] para ajuste de suas contas e ainda agir em conformidade com a constituição da república para que seus atos não sejam declarados nulos. As contingências previstas desses atos são inegáveis: uma constante medida de força com a adequação dos atos com a população e um constante embate de forças com os ajustes fiscais e econômicos para viabilizar as decisões da Administração.

Isso ainda gera uma separação bem nítida entre a *formalidade* e a *informalidade* do poder, estrutura e cadeia de ação dentro de uma determinada organização.

¹⁵⁶ LUHMANN, Niklas. *El Derecho de la Sociedad*. p. 299.

Conquanto o poder pode se organizar estruturalmente, esse necessita de papéis bem definidos para que o poder possa observar a si mesmo como sistema, em uma operação de *reflexividade*¹⁵⁷, que permite o *escalonamento do poder de agir*¹⁵⁸. Pelo escalonamento (cadeia de agir), A detém o poder sobre B, que detém o poder sobre C e, assim, sucessivamente, dentro de uma escala hierárquica. Para que esse escalonamento seja viável, o poder deve possuir pretensões de generalidades, aplicando-se a si mesmo a teoria dos sistemas, identificando as diferenciações funcionais existentes dentro de cada um dos níveis de poder apresentados.

Determina o grau de interatividade que se pode aferir dentro de uma escala hierárquica e, conseqüentemente, a diferenciação dos papéis atribuídos a cada um dos integrantes dessa cadeia de ação, possibilitando, ainda, que essa hierarquia seja invertida. Em organizações empresariais essa inversão de papéis (poderoso/subalterno) é mais difícil de ser encontrada. No entanto, em organizações políticas há possibilidade da reflexividade na cadeia de ações.

Conquanto a estrutura permite a hierarquização do poder mediante um escalonamento de condutas do agir, nas organizações políticas, nem sempre a hierarquia é a fonte principal do exercício do poder, havendo possibilidade de uma sobreposição desses papéis e a inversão da figura do poderoso com a figura do subalterno. Assim, oposição pode possuir mais poder do que o governo, um parlamentar pode possuir mais poder do que a organização (partido) que ele próprio representa, etc.

Isso ainda reforça a divisão estrutural das três formas de poder “puros e legítimos” descrita por Max Weber, que define a possibilidade do poder carismático se sobrepor ao poder legal, ou mesmo o poder legal se sobrepor ao poder tradicional ou vice-versa. Em Luhmann, essa temática ainda ganha novos contornos pela possibilidade da conversão de sentidos e a desestruturação das organizações políticas como fonte do exercício primário da política.

Em suma, o poder possui a função de regular a contingência, em seus mais diversos graus de desdobramento, fornecendo os códigos específicos para identificação dos sistemas sociais e observação de como as decisões podem causar irritações nos mais diversos sistemas sociais que compõem o ambiente da política, estabilizando as expectativas e produzindo decisões relativamente vinculadas.

¹⁵⁷ LUHMANN, Niklas. *Poder*. p. 34.

¹⁵⁸ LUHMANN, Niklas. *Poder*. p. 33.

3. ORGANIZAÇÃO E DECISÃO POLÍTICA

A organização é um dos principais pontos a serem analisados sob a perspectiva da teoria dos sistemas, posto que fornece uma diretriz específica acerca de como os sistemas sociais podem se apresentar, posto que “[s]in organización «por muy buenas que sean las intenciones no hay mucho que esperar, pues según una ley natural eterna, cada fuerza, para ser efectiva, necesita de órganos a través de los cuales pueda expresarse convenientemente»”¹⁵⁹.

3.1. Diferenciação funcional e decisão política

Conquanto a evolução do sistema político e organizacional se mostram pertinentes para a teoria dos sistemas, a diferenciação funcional se apresenta como resultado desse Estado Moderno, cujas premissas se desenvolvem a partir de um ponto comum. Nas sociedades primitivas, o poder se organizava na figura do soberano, que poderia implementar qualquer tipo de modificação ou mesmo afetar a vida social com a simples manifestação da vontade, baseando-se em atos derivados da “vontade divina”¹⁶⁰. Isso, contudo, também se baseava no critério de possibilidade da comunicação: a informação relevante para a organização social, mormente a escrita, a capacidade de construção de templos e organização do plantio, eram restritas a um pequeno grupo de indivíduos que, por deterem tais conhecimentos, organizavam-se em castas, criando divisões sociais baseados no nascimento, e como consequência, criavam castas mais aptas para desenvolver esses conhecimentos, sem compartilhá-los com os demais membros da população. Revestiam-se de ritos específicos

¹⁵⁹ LUHMANN, Niklas. *Organización y decisión. Autopoiesis, acción y entendimiento comunicativo*. México: Universidad Iberoamericana. 1997, p. 3.

¹⁶⁰ LUHMANN, Niklas. *La sociedad de la sociedad*. p.

capazes de conferir legitimidade para seus atos, resolvendo o paradoxo existente pelo não compartilhamento desses conhecimentos para a iniciação ritualística¹⁶¹.

Essas organizações *magi*-religiosas, que resistiram durante muito tempo nas sociedades, sofreram inegáveis modificações para atualização dos programas de definição de seus conceitos: a política, principalmente, passou a ser vista como um elemento não mais de restrição, mas de influência direta com o Soberano, que ainda mantinha um *status* de representante [escolhido] dos deuses, mas sem a formalidade ritualística das sociedades primitivas. A Idade Média se mostra como o declínio dos grandes impérios. Conquanto a centralização na figura do rei ainda apresentava a relevância social e centro das atenções da corte, os povoados mais distantes [periféricos] passaram a se organizar como feudos, companhias ou corporações de ofícios, na medida em que desenvolviam a tecnologia apta ao seu próprio sustento sem a intervenção direta do rei¹⁶².

Permitia-se a estratificação das camadas sociais, baseando-se na capacidade de acumulação de renda e de propriedade, formando “jurisdições paralelas”, baseados nos critérios de renda e divisão de ofícios. Assim, os títulos e o poder jurídico-político ainda se encontravam adstritos à figura do rei, mas o poder começava a se desvincular desses critérios de fixação baseados em títulos¹⁶³. Mas a improbabilidade da comunicação e a incerteza dessas funcionalidades ainda se baseavam em conceitos estanques, impossíveis de serem modificados: o exercício jurídico-político ainda se encontrava centrado no rei, a economia ainda se baseava nas moedas oficiais lastreáveis, a religião ainda apresentava um modelo estanque/único, bem como a impossibilidade de modificação de classe social. Em suma, a semântica do Estado, ainda que com avanços sociais, se mantinha inerte, com camadas estratificadas e que ditavam a vida social desde o nascimento até a morte do indivíduo. Os papéis sociais, nesse prisma, ainda não possuíam uma diferenciação nítida: o exercício de determinado ofício ainda implicava em como aquele indivíduo deveria se portar em todas as demais esferas sociais, sem que houvesse a distinção exata desses papéis¹⁶⁴.

As organizações políticas passavam a ser algo baseado em rivalidades organizacionais dentro das famílias ou mesmo dentro de determinados círculos eclesiásticos, que buscavam exercer a influência dentro dos reinados com base na capacidade de

¹⁶¹ LUHMANN, Niklas. *La sociedad de la sociedad*. p. 179.

¹⁶² PIKETTY, Thomas. *O capital no século XXI*, Rio de Janeiro: Intrínseca, 2014, p. 11-14.

¹⁶³ LUHMANN, Niklas. *La sociedad de la sociedad*. p. 561.

¹⁶⁴ LUHMANN, Niklas. *La sociedad de la sociedad*. p. 567.

movimentação de seus recursos particulares, como a captação de produção agrícola ou movimentação de contingentes bélicos.

Em ambos, os modelos de comunicação existentes se baseiam nas informações apontadas dentro do sistema, com claras distinções sobre como a informação será processada e analisada junto aos sistemas sociais.

Isso sofreu uma modificação com o advento das primeiras inovações no campo da indústria, que aumentou a complexidade social, criando novas formas de reconhecimento e produzindo símbolos mais complexos para definição das funções que cada indivíduo ocupa dentro da sociedade, gerando a dupla contingência, ou seja, a expectativa do <emissor> e a expectativa <receptor> dessa informação, e como ambos vão processá-la, com base na diferenciação gerada por cada um. Com o aumento da complexidade, aumentou-se a improbabilidade da comunicação, deslocando o centro dos sistemas sociais para a diferença resultante de seu apontamento. A improbabilidade da comunicação, portanto, surge como elemento emergente [realidade “autocatalisada”] advinda da dupla contingência, gerando a diferenciação de sistema/ambiente. Pode-se analisar a comunicação com base nos mecanismos de comunicação simbolicamente generalizados, que condicionam como essa informação será processada. À ruptura dessa dupla contingência denomina-se *assimetrização*, posto que “¡El sistema se asimetriza a sí mismo!”¹⁶⁵.

A adoção da teoria dos sistemas à sociedade não se dá por um mero implemento metodológico. Antes disso, observar a sociedade como sistemas funcionais apresenta a possibilidade de identificação de suas operações e, para uma teoria sociológica, também permite a abrangência de se incluir como forma de observação¹⁶⁶.

Como diferenciação, há possibilidade de distinção dos lineamentos existentes para concepção do que se encontra <dentro> do sistema ou <fora> dele, com diretrizes identificativas para a observação, produzindo a informação que se opera no interior de cada sistema¹⁶⁷.

Na medida em que se pode afirmar a existência de diversos sistemas sociais, é necessária a diferenciação entre esses sistemas, no intuito de reafirmar as estruturas de

¹⁶⁵ LUHMANN, Niklas. *Sistemas sociales: lineamientos para una teoría generale*. Traducido por Silvia Pappe y Brunhilde Erker; [coor.] Javier Torres Nafarrate. Anthropos; México: Universidad Iberoamericana: CEJA, 1998, p. 59.

¹⁶⁶ SIMIONI, Rafael Lazzarotto. *Curso de hermenêutica jurídica contemporânea*. p. 618.

¹⁶⁷ LUHMANN, Niklas. *Sistemas sociales: lineamientos para una teoría generale*. p. 28.

determinado sistema e, ao mesmo tempo, diferenciá-lo dos demais. Para tal, aponta-se a existência de uma estrutura interna apta a orientar o que se compreende como relevante para o sistema, excluindo os demais sistemas como ambiente, diferenciando-se a partir da zona de exclusão criada pelo apontamento¹⁶⁸.

Assim, a unidade passa a ser vista a partir de um critério de diferença, e não pelo viés essencial existente na ontologia clássica: a partir do apontamento é que se distingue o que é e o que não é. Enquanto a estrutura também pode ser lida como o conjunto de contingências possíveis em um determinado instante, a organização pode ser lida como a coerência existente dentro de determinado sistema, influenciando diretamente o modo como a funcionalidade desse sistema irá operar¹⁶⁹.

Em áreas demarcadas, esse apontamento apresenta diferença entre qual é a função do sistema frente aos demais: para o direito, a regulamentação das expectativas normativas e, para a política, a sedimentação dos diálogos entre público e administração. Ao revés, a participação nas decisões políticas se diferenciam no critério da adoção de riscos a serem assumidos, sendo um problema intimamente ligado com as instituições democráticas. Isso ainda permite estabelecer maiores campos de aprofundamento semântico, com a inclusão de perspectivas eminentemente diferenciadas do ambiente sistêmico¹⁷⁰.

A política, portanto, perfaz critérios mais diversificados, desde suas funções institucionais arcaicas até a contemporaneidade. Se pensarmos no que a política representa aos mais diversos povos, é possível observar quais os critérios de conveniência sustentados como forma de justificativa em cada época e, ainda assim, discernir sobre quais os métodos utilizados para reconhecimento de suas estruturas internas.

Desde Aristóteles, a política possui como forma de identificação a existência de um espaço comum para o debate, onde os <iguais> poderiam debater de forma igualitária sobre quais as diretrizes a Administração iria seguir. Isso implica na reconstrução do sentido

¹⁶⁸ LUHMANN, Niklas. *la política como sistema*: lecciones publicadas por Javier Torres Nafarrate. México D.F.: Universidade Iberoamericana, 2009. p. 75.

¹⁶⁹ VIEIRA, Jorge Albuquerque. Organização e Sistemas. p. 11-24. In *Revista informática na educação*. Teoria & Prática. PG/E-UFRGS. V. 3. n.º. 1, Setembro de 2000. p. 17-18

¹⁷⁰ Isso se deve à pretensão de universalidade existente na teoria dos sistemas sociais, que permite a separação das operações sistêmicas com base na sua funcionalidade e nos efeitos decorrentes dessa divisão. O apontamento, portanto, não é exclusivamente o modo de identificação do sistema, posto que a negação do que se aponta também caracteriza a identificação e diferenciação entre os sistemas. O aprofundamento e a especificidade, entretanto não devem ser vistas como algo empiricamente verificável: ao revés, constituem apenas uma fração relativamente independente do todo. Cf. LUHMANN, Niklas. *Ilustración sociológica y otros ensayos*. Buenos Aires: Editorial SUR S.A. 1973. p.67-68.

político como forma de abstração [definidos arbitrariamente] dos critérios pessoais de cada indivíduo para participação popular e, não obstante, permite a observação da política como funcionalmente diferente dos demais sistemas sociais.

Ao passo que as instituições se fortaleceram – e, em Hobbes o Estado assume um paradoxo existencial de coerção lícita do indivíduo pelo Estado¹⁷¹ –, a política ganha novos contornos, diferenciando-se do direito e sendo definida dentro dos limites impostos pelo Estado de Direito [constitucionalmente estruturado, ainda que as diretrizes apresentassem um conteúdo meramente programático].

A instituição de um Estado de Direito ou mesmo um Estado Democrático de Direito [com implementos de Bem-Estar Social] possibilitam uma correlação intrínseca entre direito e política, no sentido de que os regramentos contingenciais se encontram disponíveis em diretrizes gerais a serem observadas por qualquer um que decida por iniciar determinado movimento de contingência. Permite-se, portanto, que a constituição seja o elemento simbólico e prático para que as diretrizes [de políticas do direito] sejam observadas e, portanto, delimitadas no âmbito democrático.

A política, cuida de outros problemas, diversos do apontamento do direito: permite que uma decisão ganhe maiores amplitudes, com maior abrangência entre os sistemas ambientes. Todo sistema, dotado de organização interna, possui em suas estruturas métodos de identificação próprios, pelos quais se orientam em suas operações. Isso implica, a princípio, na necessidade de repensar as estruturas organizacionais como meros instrumentos de hierarquia e de separação de poderes, posto que isso reflete, ainda, um pensamento ontológico de análise dos sistemas. Assim, a política não é algo que se possa observar como um cientista observa um experimento, posto que a verdade sobre suas estruturas não mais reside na semântica de algo concreto ou, tão somente observável do ponto de vista do experimento.

Na teoria dos sistemas, as estruturas de um sistema social apresentam programas próprios, que operam mediante mecanismos simbolicamente generalizados para comunicação e, assim, a produção do que se compreende como sistema transparece na medida que os sentidos acerca de um determinado sistema se apresentam como um acontecimento comunicativo de fato.

¹⁷¹ LUHMANN, Niklas. *El Derecho de la Sociedad*. p. 293-294.

Para a política, a identificação de suas estruturas se baseiam no critério de seletividade da informação, pelo grau de relevância para a resolução de suas operações internas e, assim, para que a autopoiese seja produzida. Os símbolos, portanto, são pertinentes na medida em que favorecem a esses critérios de identificação, reconhecendo-se como operativos efetivos das comunicações dentro do próprio sistema.

As artes se diferenciam, portanto, da economia, que se diferencia da religião, que se diferencia da moral, que se diferencia do direito, que se diferencia da política, e assim é possível a caracterização até a identificação de todos os sistemas sociais possíveis.

Para o direito, é necessária a análise do que se compreende como direito e, tal função, é encontrada em maior grau de função no poder judiciário, que tem por finalidade justamente a declaração e a constituição de um direito. A decisão jurídica é que possui esse poder: antes de ser condenatória ou absolutória, a decisão possui a finalidade de declarar o direito, apontando qual parte possui o direito e como essa constituição é efetuada, seja pela simples subsunção ou mesmo pela inovação argumentativa dentro das inúmeras oportunidades possíveis.

Desde Kelsen, o direito já possui esse viés, posto que dentro de suas estruturas, há perfeitamente a possibilidade da adoção de duas decisões jurídicas distintas e igualmente válidas para o ordenamento jurídico. Isso possibilita a multiplicidade de interpretação das mais diversas normas, nos mais diversos graus de interação entre as estruturas do direito e a organização dos tribunais que exteriorizam o campo jurídico. A interpretação, portanto, perpassa por uma adoção de *uma possibilidade dentro as mais diversas possibilidades de interpretação jurídica*¹⁷². Não há, portanto, uma única decisão justa ou plausível, decorrendo de cada operação a extração dos conceitos de justiça ou justeza, no âmbito da declaração do direito (apontamento) e explicitação dos motivos para sua declaração.

Não obstante, os critérios de definição jurídica para o direito não perpassam unicamente do que se convém chamar de norma jurídica ou a declaração de um direito subjacente ao termo justo. Isso porque as várias contingências existentes permitem a leitura da interpretação exclusiva dos tribunais como forma de identificação das estruturas do direito em consonância com seus próprios meios simbólicos de referência: a jurisprudência, os pareceres, nada mais consubstanciam do que uma forma própria de convencimento e redução das

¹⁷² KELSEN, Hans. *Teoria pura do direito*. p. 390-391.

complexidades existentes com uma linguagem específica – definida pelos limites da interpretação do direito.

Isso não significa, entretanto, que as divisões entre a academia e a *práxis* jurídica estejam em dissonância. Ao contrário, a interpretação (inautêntica, segundo Kelsen) ainda permite a possibilidade de regulação e apontamento de decisões relativamente vinculadas aos programas existentes dentro do sistema social do direito¹⁷³. Não há como prever a possibilidade de aplicação de uma ou de outra norma, mas sim possuir expectativas referentes à coerência nas decisões com base no próprio direito.

Ao direito constitucional ainda cabe a necessidade de auto aplicação em todos os casos que envolvam a especificidade da norma: o direito civil, o direito penal ou mesmo o direito tributário, são exemplos de subsistemas do sistema social do direito, com alcances delimitados em suas próprias estruturas e vinculando atos e matérias do mundo da vida totalmente distintos (ao menos do ponto de vista do próprio direito), mas sempre vinculados à aplicação de um direito constitucionalmente previsto.

Essas definições isolam o direito dos demais sistemas sociais (ambiente) que apenas se conectam mediante as irritações geradas dentro de um determinado sistema. Cada operação realizada possui um grau de interação com o ambiente. Decisões jurídicas afetam, em última análise, o mundo vivido, alcançando as partes processuais que litigam judicialmente. Como consequência, a declaração de um direito a uma das partes implica na exclusão do direito da outra parte, gerando efeitos de ordem prática que devem ser suportados por qualquer outro sistema social, excluído o direito.

Observa-se que, com a satisfação jurisdicional, o direito cessa sua atuação, posto que já definiu qual a parte vencedora. Ao revés, as consequências morais [de não aceitação da derrota] ou econômicas [como pagamento dos encargos do litígio] afetam cada uma das partes de modo singular, necessitando, no exemplo, de a) aceitação do resultado e; b) reorganização econômica para pagamento dos valores [perda, do ponto de vista da economia].

A política se move em um campo diverso do direito: as discussões acerca do que será decidido perpassam pelo acoplamento estrutural da sociedade com o Estado, produzindo diretrizes vinculativas à toda sociedade. Isso permite delimitar a amplitude das decisões

¹⁷³ *Ibidem*, p. 392.

produzidas no sistema político, seja pelo direito ou pelos valores monetários que podem ser vinculados¹⁷⁴.

O sistema político, que se apresenta como a exteriorização da organização¹⁷⁵ do Estado, ainda apresenta um aumento da complexidade das relações sociais, posto que as expectativas de cada indivíduo, ou mesmo de uma organização [empresa, órgãos desvinculados da Administração e órgãos governamentais relativamente independentes] possuem finalidades específicas, compreendendo a atividade da Administração conforme seus códigos e diretrizes internas¹⁷⁶. As regulamentações das contingências [pelo exercício do poder] apresentam uma modulação intersistêmicas ao longo do tempo, possibilitando interferência, em especial, nos sistemas da economia e do direito, regulamentando o tempo de atuação de determinados fatores, ora acelerando, ora desacelerando todas as funcionalidades dos demais sistemas. Tal função fica mais visível se observar a influência política na economia, com a aceleração ou desaceleração das formulas contingenciais, seja no âmbito interno ou externo, e também no direito, com a ampliação ou diretrizes de restrição de direitos. Se observadas no plano internacional, a política ainda perfaz a mediação entre a soberania doméstica com os demais Estados, mediante negociações, acordos bilaterais, tratados e convenções internacionais, possibilitando a versatilidade do sistema frente as mais diversas contingências existentes.

Há, contudo, uma ampla e ilimitada forma de seletividade da comunicação que poderá ser processada pelo sistema político, sem que haja qualquer tipo de sobreposição de funcionalidade ou perda dessa, posto a amplitude de seu alcance. As delimitações de impostos, isenções fiscais, programas de desenvolvimento, tudo perpassa pelo sistema político, dividido em seus nichos específicos [como a destinação de áreas de reforma agrária e concessão de redução de impostos para empresas] ou gerais [pela atividade legislativa regular]. Todos esses implementos Estatais apresentam uma diferenciação funcional com os

¹⁷⁴ LUHMANN, Niklas. *El Derecho de la Sociedad*. p. 304.

¹⁷⁵ “Numa primeira análise, diremos que a Teoria da organização é uma ciência social que estuda todas as organizações, fazendo-o desde uma perspectiva interdisciplinar; é uma disciplina social, por assim dizer, de segunda geração, cujos antecedentes imediatos se encontram, por um lado, no recente e autoconsciente progresso das ciências sociais e, por outro, na consolidação dos estudos de organização empresarial e de ciência da administração. Sua matriz teórica é, pois, a mesma das ciências sociais, as primeiras que entraram sistematicamente na pesquisa de campo, para chegar a generalizações validadas pela verificação das hipóteses, ou seja, a do empirismo e, a nível mais específico, conforme a escola e as tendências científicas, a do comportamentismo, do neopositivismo, e da concepção estrutural-funcional do agir social”. Cf. BOBBIO, Norberto. *Dicionário de política*. p. 864.

¹⁷⁶ LUHMANN, Niklas. *El Derecho de la Sociedad*. p. 304.

demais sistemas, mas ainda assim apresentam um alto grau de comunicação com o ambiente sem, contudo, perder sua autonomia¹⁷⁷. A Administração, por conseguinte, ainda possui uma diferença significativa da atividade legislativa, mas ainda assim vinculado institucionalmente com a essência da tripartição das competências do Estado.

Conquanto esse Estado é a consequência direta da relação do Direito com a Política – ou o Estado de Direito –, ambos possuem diretrizes definidas que se encontram acopladas estruturalmente por intermédio da Constituição¹⁷⁸.

A diferenciação funcional dos sistemas se baseia nesse fechamento operacional do sistema político e do sistema do direito, colocando-se em um constante estado de auto-indeterminação produzida pela comunicação existente em suas estruturas. A complexidade, portanto, se coloca como a seleção forçada de elementos relativamente indeterminados pela comunicação interna, conferindo coerência às operações com base em elementos anteriormente decididos, implicando em uma constante produção seletiva de quais contingências se pode esperar daquele programa¹⁷⁹.

A relação sistema/ambiente ainda permite a interação de meios simbolicamente generalizados como implemento da comunicação nos mais diversos níveis e, mesmo que inexistam probabilidades de difusão da comunicação entre sistemas, cada um possui seus mecanismos próprios de comunicação que são universalmente válidos¹⁸⁰, que são interpretados pelos sistemas e, assim passando por seu crivo de seletividade.

Cada informação, portanto, possui uma atribuição semântica particular ao ambiente que a recebe, forçando a complexidade interior a ser reduzida por estruturas particulares de decodificação. Mas, ao contrário do que se poderia esperar, a redução da complexidade mediante a seleção forçada não retira qualquer complexidade: ao contrário, a redução de complexidade nada mais faz do que ampliar toda complexidade, necessitando cada vez mais de influências externas [pelo acoplamento estrutural] e resolução de premissas internas baseados nos problemas ocasionados pela seleção forçada. Isso implica em uma

¹⁷⁷ SIMIONI, Rafael Lazzarotto. Decisão jurídica e autonomia do direito: a legitimidade da decisão para além do constitucionalismo e democracia. In FIGUEIREDO, Eduardo Henrique Lopes; MÔNACO, Gustavo Ferraz de Campos; e MAGALHÃES, José Luiz Quadros de. (coord.). *Constitucionalismo e democracia*. Rio de Janeiro: Elsevier, p. 147.

¹⁷⁸ CORSI, Giancarlo. Sociologia da Constituição. Trad. Juliana Neuenschwander Magalhães. *Revista da faculdade de direito da UFMG*. Belo Horizonte, nº. 39, jan./jun. 2001, p. 172-173.

¹⁷⁹ LUHMANN, Niklas. *La sociedad de la sociedad*. p. 590.

¹⁸⁰ Luhmann ainda apresenta a diferença centro/periferia, donde a amplitude e o alcance da comunicação sistêmica pode alcançar. Cf. LUHMANN, Niklas. *La sociedad de la sociedad*. p. 589.

reconfiguração de todos os mecanismos estruturais e, ainda assim, a incerteza com relação às operações futuras.

Conquanto o sistema político-eleitoral permite a redução da complexidade mediante a seleção forçada dos candidatos que se propuseram ao escrutínio, isso não satisfaz qualquer tipo de pretensão em relação aos eleitores dos candidatos que perderam a eleição: o inconformismo e a insatisfação fazem parte de todo processo eleitoral, mas não pode [e não deve] ser suportado pelas estruturas do direito ou mesmo pelo sistema político-eleitoral. Ao revés, suas contingências passam para um segundo nível de continência, baseado na diferenciação do Governo/Oposição.

A comunicação existente dentro das estruturas da política deve, entretanto, possuir um respaldo maior se efetuadas dentro da política, mas observados o maior número de contingências possível para os demais sistemas periféricos: à economia, uma política de baixo impacto no orçamento, seja privado, seja da união; para o direito, maior grau de coerência com as estruturas constitucionais, no sentido de orientação do texto legal que afetem, com menor grau, a *segurança jurídica* das instituições. A decisão no âmbito político, portanto, se vê permeada por elementos relativamente sensíveis à comunicação, mantendo-se independente das consequências externas, mas ainda assim influenciadas. Poder-se-ia dizer que as instituições políticas são guiadas por manifestações da sociedade, com a observância da opinião pública para que tais decisões sejam tomadas. Ao contrário, os sistemas [e a opinião pública] são formadas por um turbilhão de informações e pressões externas¹⁸¹, cada qual advinda de um sistema social diferente e ainda assim passível de [re]produção, devendo-se organizar-se, adaptar-se e processar tais informações como elementos internos, aumentando ainda mais a improbabilidade da comunicação e, conseqüentemente, desapontamentos das expectativas sociais [e individuais]¹⁸².

Assim, determinada decisão política possui a potencialidade de ser convertida em opinião pública, que não possui necessariamente qualquer tipo de vinculação ao fato, mas tão somente os implementos norteadores que quem detém qualquer tipo de meio de difusão de massa pode utilizar como sendo propício ou não para determinada finalidade. Essas influências sociais, mormente pela tradução da contingência a uma reduzida complexidade dos problemas intrínsecos do sistema político (como organização, divisão de funções,

¹⁸¹ LUHMANN, Niklas. A opinião pública. In ESTEVES, João Pissarra (ORG.), *Comunicação e Sociedade*, 2.^a ed., Lisboa: Livros Horizonte, 2009. p. 5.

¹⁸² LUHMANN, Niklas. *A improbabilidade da comunicação*. 3.^a ed. Trad. De Anabela Carvalho. Lisboa: Veja, 1993, p. 43-44.

reavaliação dos impactos orçamentais, estímulo da economia, desoneração do terceiro setor, dentre muitas outras variáveis) se convertem em estímulos eminentemente individuais, sem os quais não se pode possuir qualquer tipo de certeza, mas tão somente uma possibilidade de direcionamento.

Isso permite ainda uma maior sensibilidade do sistema político e, conseqüentemente, que a opinião pública passe a influenciar, em menor ou maior grau, as decisões políticas, em um movimento circular: a opinião pública se manifesta, apresentando expectativas comportamentais, que cria uma irritação no cenário político, levando a uma decisão (seja no legislativo ou no executivo) dentro dos limites do legalmente permitido (pela constituição e nas demais normas), apresentando uma resposta oficial pela política, que é recebida pela opinião pública e que irá formular novas questões, sendo suas expectativas satisfeitas ou não¹⁸³.

3.2. Organização e decisão

As análises que se extrai a partir dos estudos de Luhmann, denotam que a situação científica acerca dos avanços em relação a organização se encontra em colapso, em virtude de uma ruptura na forma de investigação da mesma. Anteriormente, era analisada em conjunto com a sociedade e, ao longo do tempo, passou a ser contemplada sob um tipo próprio, fazendo com que a sociedade passasse a ser vista tão somente como um ambiente da teoria da organização, sendo excluída da análise. Isso faz com que os problemas principais fossem verificados de forma distinta, sob a ótica de subdisciplinas a serem analisadas, ou seja, a análise da organização se passa apenas por intermédio de uma proposta financeira e das técnicas empresariais que se mostrem mais efetivas¹⁸⁴.

Conquanto a política, o direito e a economia consubstanciam sistemas autopoieticos distintos, denota-se a necessidade da observação desses conceitos existentes de modo

¹⁸³ SIMIONI, Rafael Lazzarotto. Poder e autopoiese da política em Niklas Luhmann. *Revista da Faculdade de Direito do Sul de Minas*, v. 27, p. 119-129, 2008. p. 124.

¹⁸⁴ LUHMANN, Niklas. *Organización y decisión. Autopoiesis, acción y entendimiento comunicativo*. p. 5-6.

diversos, mas ainda assim verificáveis sob o ponto de vista da interação e da organização. Sob esse aspecto, a interação entre os sistemas sociais denota a possibilidade de comunicação mediante linguagem relativamente em comum, mas com significativa variação no sentido atribuído a cada informação dentro de suas próprias estruturas. Conquanto a interação¹⁸⁵ permite a comunicação entre os sistemas, que participam de um acoplamento estrutural, devendo haver uma organização prévia que possibilite sua sistematização em estruturas previamente estabelecidas.

As organizações são um fenômeno relativamente novo na sociedade, se analisadas de um contexto histórico-social. Não que não existam de forma explícita, posto que em diversos momentos, o poder se organizou de maneira sistemática, mas sempre havendo uma indissociabilidade com os movimentos Estatais. A sociedade [elemento eminentemente apresentado no âmbito privado] possuía, então, uma desorganização institucional: as relações de poder eram organizadas com base em títulos e não comportava uma divisão clara do que se considerava como organização ou como mero reajuste submetido à vontade do soberano, de modo que as concepções de Estado, poder e economia eram entrelaçadas, sem uma divisão específica acerca de suas funções. Pode-se destacar como primórdios de uma organização a divisão do trabalho, em que cada um exercia especificamente um ponto delimitado dentro da cadeia de produção, conferindo celeridade ao processo de manufatura.

Isso delimitou uma inversão nos meios de produção: enquanto consubstanciada em uma diretriz de produção artesanal, os objetos de consumo para o bem da vida se submetiam a uma organização fundada no indivíduo, e não no procedimento em si. Isso permite a proximidade do produtor em todas as etapas de produção. Ao revés, a produção em larga escala aumentou o hiato existente entre todos que compartilhavam a cadeia de produção, excluindo-se do conhecimento das demais fases do processo industrial. A possibilidade de organização, portanto, passou a ser aplicada como algo exclusivo da economia: a produção em massa se organizada de maneira sistemática para o abastecimento do mercado de consumo.

Weber delimita a burocracia como forma de organização do Estado, definindo as atividades oficiais fixadas com base na orientação existente pela competência interna e distribuição dessas para que os atos da Administração sejam executados, conferindo auto-

¹⁸⁵ A interação permite a percepção da percepção, com o reconhecimento da existência de elementos externos ao sistema [seja por intermédio de irritações ou métodos de conversão de sentidos]. Está presente, nesses casos, da dupla contingência: a existência de pressupostos físicos de comunicação para que haja possibilidade interação. Cf.: CORSI, Giancarlo. *GLU: glosario sobre la teoria social de Niklas Luhmann*. p. 96-97.

executoriedade com base em suas próprias decisões. A organização do Estado, denomina-se “autoridade burocrática”, enquanto nas organizações privadas, denomina-se “administração burocrática”¹⁸⁶.

O moderno capitalismo encontra suas bases na organização de suas estruturas, privadas ou públicas, com base na diferenciação existente pela atribuição de papéis de cada indivíduo dentro dessas organizações¹⁸⁷. Principalmente no ocidente, a força organizacional se deu com base nas ideias de proliferação do mercado de consumo, aliada às expectativas existentes na produção e em um sistema jurídico capaz de assegurar a predominância do direito e da administração a critérios racionalmente previstos [coerentes], mediante a edição de regras formais¹⁸⁸.

A economia monetária, a divisão do trabalho e os papéis que cada funcionário/agente desempenha dentro das organizações pressupõe a capacidade de funcionar de forma hierarquizada, com uma regulamentação própria e, por conseguinte, com mecanismos próprios de identificação. Isso delimita os símbolos a serem utilizados como meio e generalização da comunicação e da influência, permitindo que a hierarquia seja exercida de forma quase autônoma em observação aos demais sistemas que compõem o ambiente. Contudo, como burocracia, ainda existe o problema da sistematização das condutas, fornecendo diretrizes claras do que compreende como direito/não direito. Essas expectativas, portanto, são analisadas de acordo com qual postura se espera de cada um dos indivíduos que compõem a organização: ao funcionário, a expectativa de recebimento de valores monetários após um determinado período previamente estabelecido; aos empregadores, a retidão na conduta no pagamento dos valores e a expectativa de que os funcionários exerçam determinada atribuição de que lhes foi incumbida. Isso permite a sedimentação das condutas com base na expectativa das expectativas, absorvendo a complexidade gerada e lançando-a para o ambiente¹⁸⁹.

¹⁸⁶ Nesse prisma: “A organização industrial racional, orientada para um mercado regular, e não para oportunidades políticas ou especulativas de lucro, não é a única criação peculiar do capitalismo ocidental. A moderna organização racional da empresa capitalista não teria sido viável sem a presença de dois fatores importantes em seu desenvolvimento: a separação da empresa do trabalho doméstico, que domina por completo a vida econômica moderna, e, associada a esta, a criação de uma contabilidade racional”. Cf.: WEBER, Max. *Ensaio de sociologia*. Rio de Janeiro: LTC Editora, 2002, p. 138-139.

¹⁸⁷ WEBER, Max. *Ética protestante e o espírito do capitalismo*. São Paulo: Pioneira Thompson Learning, 2001. p. 11.

¹⁸⁸ Idem, p. 13.

¹⁸⁹ As teorias contratuais modernas ainda apresentam essa mesma perspectiva de dupla contingência como duplo efeito da *função social dos contratos*: interna e externa. Enquanto a primeira é a regulamentação das expectativas

As organizações privadas, em sua estrutura interna, ainda apresentam um viés nominativo que define a descentralização do direito que, na visão de Teubner, se consubstanciam na policontextualidade, permitindo a verificação do código binário do direito como sendo algo já não mais exclusivo da atuação do Estado¹⁹⁰, traduzindo-se em uma metacodificação binária e, portanto, elemento da constituição corporativa. Para organizações transnacionais, a possibilidade do direito constitutivo da corporação apresenta uma real forma de manifestação e adequação do direito interno e das perspectivas sociais: apresentam a possibilidade de interiorização de direitos humanos pela observância de tratados bilaterais de comprometimento e, ao mesmo tempo, *influenciam significativamente os meios de comunicação dos locais em que se instalam*. Isso pode ser mais visível com sustentação de modos racionais de organização pautados em uma economia industrializada que, apresentada aos países de modernidade tardia [do ponto de vista industrial] fazem transparecer novos valores e conceitos, ditando elementos que podem ser utilizados como homogeneização social, pelas informações que apresentam como opinião pública.

O Estado, dotado de uma racionalidade organizacional, possui pontos de intersecção com toda sociedade, posto que pratica atos que devem ser burocraticamente estabelecidos e, antes de mais nada, registrados. Para tal, a Administração se organiza como premissas internas: referencia-se como possibilidade de criação e cargos ou mesmo e disponibilidade financeira, com base em suas próprias referências¹⁹¹, permitindo ser analisado sob o enfoque da teoria dos sistemas.

O ponto específico da análise se dá pela possibilidade da observação: pelo sistema da política, a Administração burocrática nada mais é do que a racionalização das decisões,

dentro do contrato, a segunda é a figura de como o contrato possui um acoplamento em relação ao ambiente, posto que a inadimplência contratual gera uma inadimplência do contratado frente à terceiros, aos quais o contratante inicial não possui qualquer tipo de vínculo. Cf. FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. *Direito dos contratos*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011, p. 204-215.

¹⁹⁰ TEUBNER, Gunther. Autoconstitucionalização de corporações transnacionais? Sobre a conexão entre os códigos de conduta corporativos (Corporate Codes of Conduct) privados e estatais. 109-126p. In SCHWARTS, Germano (org.). *Judicização das esferas sociais e fragmentação do direito na sociedade contemporânea*. p. 114-116.

¹⁹¹ LUHMANN, Niklas. *Teoria política em el Estado de Bienestar*. p. 119-120.

vinculando o Estado aos elementos que ele próprio pratica¹⁹². Assim, as atividades do Órgão Estatal apresentam a vinculação da coletividade com o ato praticado¹⁹³.

Qualquer decisão que possa ser emanada do ente público deve ser considerada em análise das questões que compõem o ambiente, e as formas de decisão ainda perpassam pela existência de três possibilidades, sejam: a) os *programas de decisão*, que fixam as premissas que absorvem a função de decidir às estruturas do sistema; b) a *fixação de competências organizadamente previstas*, que apresentam a oficialidade do ato e; c) a *pessoa* que pratica a decisão, de acordo com suas capacidades técnicas, elementos propícios de conversão de sentidos, aspirações internas [e, portanto, não verificáveis pelo ponto de vista organizacional], dentre outras possibilidades¹⁹⁴. A racionalização Administrativa, burocraticamente organizada, permite que sua estrutura absorva a complexidade gerada pelos atos oficiais, pelas más decisões efetuadas pelo indivíduo e, ainda, comportam que as expectativas sociais sejam recebidas, na forma de reclamações, representações, procedimentos administrativos de cassação, etc.

As formulações da decisão, portanto, se integram com a possibilidade da vinculação oficial dos atos¹⁹⁵, ou mesmo no exercício velado do poder dentro de uma estrutura organizacional, que decide forçadamente as complexidades de seu próprio interior de modo a manter uma unidade estrutural. Isso permite a observação da decisão como diferente da ação: enquanto a ação pressupõe um agir específico, a decisão aponta uma solução para operação complexa existente, como forma de identificação e possibilidade de auto-execução. Decidir, portanto, é um ato de escolher entre as opções contingenciais existentes dentro do sistema social e, por conseguinte, a implementação dessas decisões dentro das estruturas internas e

¹⁹² Nas teorias contemporâneas da Administração Pública, adota-se a *teoria do órgão*, que pressupõe justamente a desvinculação do pessoal com o público: o agente que pratica determinado ato representa o Estado, e não sua pessoa privada/pessoal, que não possui qualquer responsabilidade direta com terceiros.

¹⁹³ Nesse sentido: “La política trabaja con episodios, con historias pequeñas al final de las cuales siempre hay una decisión colectivamente obligatoria, un gesto final simbólico. De esta manera el sistema político siempre está libre de dirigirse hacia nuevos temas o de esperar al reacomplamiento de los viejos temas” Cf. LUHMANN, Niklas. *Sociología del Riesgo*. p. 121.

¹⁹⁴ LUHMANN, Niklas. *Teoría política em el Estado de Bienestar*. p. 121.

¹⁹⁵ Originários, inicialmente, da necessidade de coesão vinculante da sociedade, como forma de divisão dos riscos. Assim: “Cuando se trata del peligro, la sociedad se ve expuesta a un problema que no ha sido provocado por quien recibe el daño. Todo eso requiere un tipo de atención y simpatía distintas a las de los riesgos y que pueden muy bien dejarse en manos de una autorregulación racional.” Cf. LUHMANN, Niklas. *Sociología del Riesgo*. p. 84.

produzindo efeitos nos demais sistemas sociais que compõem o ambiente¹⁹⁶, possuindo, assim, um grau maior de sensibilidade com os demais sistemas e sua estrutura¹⁹⁷.

As organizações também apresentam esse critério de seletividade: a finalidade do Estado é a pretensão de ordem social, enquanto organizações privadas podem possuir finalidades distintas. Apresenta-se, em sua maioria, como uma forma de constituição própria, autorregulando-se de acordo com as normas racionalmente previstas [e aqui se refere explicitamente à constituição brasileira como delineadora dos nortes possíveis, com descrições gerais e abstratas, no sentido de impulsionar tanto o público quanto o privado para a distribuição de renda e diminuição das desigualdades sociais], ato esse que já define uma seleção forçada das contingências existentes. Por que mercado de valores ao invés da indústria? Por que a escolha de prestação de serviços ao invés da produção agrícola? Esses questionamentos já apontam para uma decisão prévia antes mesmo da criação de uma organização, distribuindo os papéis sociais pelos quais tanto a organização quanto os sistemas sociais irão interagir. Essa sobreposição de papéis diferencia-se funcionalmente de acordo com o momento da realização da decisão, podendo ser influenciada por elementos externos (como probabilidade de ganho) ou mesmo predisposições internas (como afinidade eletiva para execução de determinado serviço).

Ao Estado, esse modelo de organização e divisão de competências passou a ser exercido com o advento do Estado de Bem-Estar Social, cujas premissas apontavam na <assistência> do indivíduo por esse Estado, consubstanciando a necessidade de auto-organização pautada em um modelo racional, para o alcance de um determinado fim¹⁹⁸.

Com a modificação dos paradigmas de <assistência> para <pretensão>, houve a mudança tão somente em relação às questões de *finalidade do Estado*, mantendo-se ainda os modelos de necessidade de organização interna para manutenção de suas estruturas. Tal pretensão de racionalidade é melhor apresentada em teses procedimentalistas, que visam justamente a redução de toda complexidade sistêmica a um nível racional pautado na

¹⁹⁶ LUHMANN, Niklas. *Organización y decisión. Autopoiesis, acción y entendimiento comunicativo*. p. 10-11.

¹⁹⁷ Nesse prisma: “[...] existe una cercanía estructural entre técnica y política en el sentido de un contexto de reproducción recíproca, en donde la política no puede prescindir de admitir la técnica y de abastecerse a sí misma con irritaciones. El repertorio temático, que está abierto *democráticamente*, y por lo pronto no limitado temáticamente, provee a la política unidades de experiencia en relación a las cuales ésta puede aprender, calcular mediante repeticiones, y desarrollar especializaciones y rutinas de comportamiento, así como también los reconocimientos de personas e instituciones.”. CF. Niklas. *Sociología del Riesgo*. p. 111. E também. LUHMANN, Niklas. *Organización y decisión. Autopoiesis, acción y entendimiento comunicativo*. p. 12.

¹⁹⁸ LUHMANN, Niklas. *Organización y decisión. Autopoiesis, acción y entendimiento comunicativo*. p. 14.

repetição de procedimentos internos capazes de conferir legitimidade e coerência à organização. As funções, nesse prisma, são apresentadas de acordo com o grau de semelhança que desenvolvem dentro de sua estrutura.

Uma decisão possui a possibilidade de manter as mesmas premissas já sedimentadas dentro da organização, ou mesmo de produzir uma nova premissa, modificando as estruturas internas dentro do sistema¹⁹⁹. Independente, toda decisão busca estabelecer premissas para outras decisões, sem a necessidade de justificativa dos motivos anteriormente expostos²⁰⁰. Em suma, decidir também implica em reconstrução da realidade sem que se tenha que retroagir ao infinito para buscar os fundamentos para decisão anterior. Demonstra, desse modo, a fragilidade e a confiança depositada nas instituições: a vinculação das decisões fundamenta a possibilidade de baixa expectativa de desapontamento se baseadas em premissas repetitivas e, portanto, sedimentadas em determinado íterim temporal²⁰¹.

Decisões apresentam uma dupla contingência, posto que resolvem o problema da alta complexidade, reduzindo-a ao ato da decisão, bem como fornecem elementos para reforçar ou modificar as estruturas do sistema²⁰². Nas organizações, isso varia de acordo com o grau de influência e o grau de recursividade existente por parte de quem pratica o ato de decidir.

Não obstante, as organizações ainda operam fechando-se operacionalmente com o ambiente, possuindo pontos específicos de abertura sistêmica para que haja a comunicação com os demais sistemas. Empresa e organizações políticas devem possuir um mecanismo de comunicação com o exterior, traduzindo as conquistas e sabendo lidar com as expectativas do *público* que se pretende alcançar.

Essa distinção de sistemas/organizações permite a observação das operações realizadas dentro do interior das organizações com um viés totalmente diferenciado em relação aos demais sistemas do ambiente: ao reconhecerem os sistemas do entorno e demais organizações, cada organização possui a possibilidade de falar “por si”, com símbolos próprios para que os receptores saibam as informações (decisões) oficiais proferidas.

¹⁹⁹ SIMIONI, Rafael Lazzarotto. O que a decisão jurídica observa? Contribuições da teoria dos sistemas de Niklas Luhmann às teorias pós-positivistas da decisão jurídica. p. 89.

²⁰⁰ LUHMANN, Niklas. *Organización y decisión. Autopoiesis, acción y entendimiento comunicativo*. p. 70.

²⁰¹ LUHMANN, Niklas. *Organización y decisión. Autopoiesis, acción y entendimiento comunicativo*. p. 32.

²⁰² As organizações políticas, nesse prisma, buscam transformar riscos sociais em riscos políticos e, assim, resolvê-los por suas próprias estruturas, favorecendo a um mecanismo semântico de apresentação de riscos, mediante cálculos quantitativos para redução da complexidade social. Cf. LUHMANN, Niklas. *Sociología del Riesgo*. p. 112, 114.

O Estado [organizado], assim, se apresenta como uma organização²⁰³, que só pode se firmar como organização política se dotada de uma unidade capaz de defini-la²⁰⁴. Entretanto, a afirmação de que o Estado é puramente uma organização implicaria em atribuir-lhe uma baixa complexidade e, portanto, baixas expectativas de conduta, baixo acoplamento estrutural, enfim, uma atribuição demasiadamente simples da complexidade do que realmente se observa.

A política, portanto, serve à finalidade da organização do Estado que, por sua vez, possui como finalidade a criação de decisões coletivamente vinculantes.

3.3. Decisores e afetados

O ato de decidir é divisor de águas: denota uma complexidade resolvida, ao mesmo passo que cria uma nova complexidade²⁰⁵. As decisões, portanto, criam ambientes incertos, mas ainda assim dotados de uma margem de probabilidade de acordo com as estruturas internas de cada sistema social. Assim, a economia sempre terá uma decisão baseada na necessidade de minimizar as perdas e, desse modo auferir maiores lucros, como que o direito irá proferir decisões no intuito da manutenção coerente do sistema com a sedimentação de expectativas normativas.

²⁰³ Assim: “Las organizaciones son sistemas sociales de tipo propio, caracterizados por su capacidad de condicionar la membresía, es decir, de poner condiciones que deben ser cumplidas por quienes quieren ingresar y permanecer en ellas. Estos sistemas, además, unen la alta especificidad de comportamientos requeridos, a la generalización de la motivación. Esto quiere decir que el sistema organizacional demanda comportamientos muy específicos de sus miembros y, al mismo tiempo, para motivarlas hace uso de esquemas altamente generalizados, tales como el dinero, independientemente de cuáles sean las aspiraciones, necesidades o motivaciones particulares que cada uno de los miembros de la organización tenga para participar en ella, la organización acuerda con ellos una determinada remuneración”. Cf. LUHMANN, Niklas. *Sociología del riesgo*. p. 13. Fríase que a passagem ora mencionada se refere à introdução apresentada por Javier Torres Nafarrate.

²⁰⁴ TORRES NAFARRATE, Javier. *Luhmann: la política como sistema*. México: Universidad Iberoamericana; Facultad de Ciencias Políticas y Sociales, UNAM, FCE, 2004, 254-255.

²⁰⁵ Nesse prisma: “La decisión tiene siempre que ver con una alternativa: uno o más senderos elegibles -los que, a su vez, contienen situaciones, acontecimientos y también subsecuentes decisiones que resultan de esa primera decisión. Por consiguiente las decisiones subsecuentes no se podrían realizar sin una primera. Estas decisiones subsecuentes son previsibles dentro de márgenes muy restringidos, y si se trata de una pluralidad de decisiones son, en definitiva, imprevisibles. Sin embargo, la decisión misma no es un componente de la alternativa: no es uno de los senderos.”. Cf. LUHMANN, Niklas. *El derecho de la sociedad*. p. 219.

A referência à um valor de atribuição de sentido verdadeiro/falso cria essas expectativas, posto que se baseia em um apontamento que busca reduzir a complexidade à meios simbolicamente generalizados, capazes de produzir efeitos tanto no sistema social “de origem” quanto nos demais sistemas sociais que irão absorver as irritações advindas da decisão. Destarte, enquanto a economia produz uma decisão baseada em minimizar as perdas (e assim visar o lucro), para o direito essa decisão pode ser vista como *injusta*, ou mesmo *ilegal*, de acordo com as estruturas internas de cada subsistema. A emissão de um título de crédito, na modalidade cheque pré-datado, é usualmente aceita no cenário brasileiro como resultado da *praxis* e das construções jurídicas dos tribunais, mas não legalmente previstas nas normas. É desse modo que o emitente pode, baseado em uma lógica de mercado, emitir a contraordem de pagamento bancário desse cheque [ato contingencialmente previsto], visando garantir maior tempo para adimplemento da dívida e, assim, renegociação dos débitos existentes. Ao credor, entretanto, existe a possibilidade de se submeter à lógica de mercado e aceitar uma nova negociação ou, dentro das estruturas do direito, buscar a coerção jurídica para pagamento [seja pela via criminal, na tipificação de *estelionato*, seja pela via cível, com *execução por quantia certa*]. Em todos os exemplos, a decisão proferida pelo emitente do título é algo particular e, portanto, ele assume os riscos da decisão. Ao credor, que não houve qualquer faculdade na decisão do emitente, cabe o perigo do desapontamento de suas expectativas.

As formulações acerca de como as organizações se apresentam, de forma a produzir efeitos dentro de suas próprias estruturas e ainda assim manter um ambiente de comunicação com os sistemas sociais que compõem seu ambiente, possibilitam sustentar que suas decisões apresentam um caráter oficial e, ainda assim, policontextual. Isso implica na observação de um sistema de compartilhamento de riscos entre indivíduos que participam ativamente das atividades da empresa, bem como todos aqueles que buscam benefícios, para si, dentro dessas organizações. Desse modo, cada ato praticado possui um grau de risco apresentado e projetado para o futuro: empresas que lidam diretamente com a exploração do meio ambiente possuem a necessidade de manter atualizados os registros de extração de matéria prima, bem como planos de contingência e solução de possíveis problemas ambientais. Ainda assim, no Brasil, as formulações objetivas que tratam das legislações sobre o meio ambiente são constitucionalmente previstas, e os lineamentos que determinam a interpretação do fato e da norma, não apontam para um *único causador do dano, mas sim pelo compartilhamento dos riscos para todos os envolvidos*.

As organizações da política não se mostram diferentes, com um implemento (*plus*) de um sistema compartilhado dos riscos existentes/formulados com base nas decisões proferidas pelos órgãos oficiais. A Teoria do Estado, assim, deduz que a organização interna da política (e do Estado) se baseia em norteamentos constitucionalmente previstos, ao passo que a Constituição relega seu poder estamental para a sociedade, com um influxo cíclico das teorias de soberania interna. Em última análise, o fundamento da sociedade é a Constituição [que mantém uma unidade político-jurídica como norteamento da população (Estado Nacional)] que aduz seu fundamento nos poderes conferidos pela sociedade [população]. Esse paradoxo da fundamentação do Estado somente é resolvido por uma questão de soberania, e contra isso, nenhum argumento externo é passível de justificativa, a não ser que se busque outro elemento externo para sua possibilidade²⁰⁶.

Os programas de decisão acerca da orientação interna da organização do Estado auxiliam com a possibilidade de prever e, assim, selecionar quais são os riscos que devem ser assumidos por parte dos jurisdicionados ou mesmo por parte da Administração. Os processos político-eleitorais, portanto, influenciam e direcionam esses condicionamentos: é com base na proposta política de governos que há seleção de quais riscos devem ser assumidos, por parte da população, em detrimento de outros. Premissas de decisão e programas de decisão não se confundem: partem de horizontes epistêmicos distintos, conquanto há possibilidade de distinção de seus efeitos. As organizações possuem decisores delimitados: os altos cargos institucionais apresentam a possibilidade de reforçar as estruturas internas da organização, reconhecendo seus membros pelo grau de poder decisório existentes. Ao mesmo passo, a decisão interna aceita suas premissas anteriores à própria decisão, legitimando-a e servindo de fundamento para novas decisões²⁰⁷.

As premissas das decisões comportam os *programas de decisões*; *competências fixadas na organização do Estado* e; ainda *pessoas*, que exercem o poder organizado ou possuem cargos fixados pelo compartilhamento de riscos democráticos.

²⁰⁶ Disso, resulta na possibilidade de que o estado nacional apresente sua justificativa da soberania com base em elementos de debate internacional, relegando sua capacidade de auto-organização pelo reconhecimento formal, por parte de outros estados nacionais, como detentor de direitos na ordem internacional. Nesse sentido: *As constituições, embora continuem a ser pontos de legitimação, legitimidade e consenso autocentradas numa comunidade estadualmente organizada, devem abrir-se progressivamente a uma rede cooperativa de metanormas ("estratégias internacionais", "pressões concertadas") e de normas oriundas de outros "centros" transnacionais e infranacionais (regionais e locais) ou de ordens institucionais intermédias ("associações internacionais", "programas internacionais")*. Cf. CANOTILHO, José Joaquim Gomes. *Direito Constitucional*. 6.^a edição revista. Coimbra: Livraria Almedina, 1993. p. 18. (Grifos no original).

²⁰⁷ LUHMANN, Niklas. *Sociología del Riesgo*. p. 135-136.

Os programas de decisão possibilitam a racionalidade do sistema organizacional, fundados nos inerentes mecanismos de comunicação advindos dos partidos políticos, que possuem bases ideológicas e irão se fundar nessas para atender as expectativas de demanda popular. Cada partido, assim, possui premissas internas [organizadas de modo racional] para consecução de seus fins, decidindo de acordo com a ideologia fixada.

Ao revés, as competências fixadas na organização do Estado possuem um fundamento voltado para a burocracia, pois revelam a existência de graus recursivos ou de aberturas cognitivas específicas para resolução de operações do ambiente, ou mesmo de operações internas às suas estruturas. Como exemplo, há possibilidade de ouvidorias, cargos comissionados para ampliar a comunicação com o ambiente, secretarias específicas de comunicação [que visam estreitar a relação da Administração com a sociedade], etc.

Os riscos da decisão com base na *pessoa*, são mais sensíveis à manipulação da opinião pública. O poder carismático, conforme descrito por Weber, é o meio mais nítido de manipular as expectativas comportamentais dentro de um determinado sistema social e, à política, isso não passa imune²⁰⁸. A confiança depositada na pessoa é a ampliação das expectativas comportamentais, buscando resultar em uma determinada ordem [social]²⁰⁹, mas, antes disso, em um respaldo acerca das decisões a serem proferidas em momentos mais contingenciais. O aumento das complexidades é o depósito na possibilidade de mudança, na determinação de boas escolhas e uma redução das irritações intersistêmicas²¹⁰. Busca-se a sedimentação dessas expectativas com o futuro e, não obstante, o gerenciamento dessas contingências pela possibilidade do exercício do poder.

Mas o poder baseado no carisma é relativamente instável em relação as expectativas comportamentais, mais com base na intelecção interna dos “subordinados” do que no próprio poder do soberano: conquanto os subalternos reconhecem a “missão” do líder como “legítima”, buscam compartilhar todos os riscos inerentes às decisões proferidas pelo soberano, contudo, os subalternos tendem a abandonar qualquer tipo de poder que não reconhecem mais como legítimos, como se o poder “migrasse” para as mãos de outro indivíduo e uma nova “missão” passe a ser reconhecida por esses subalternos. Um cargo político baseado no carisma tende a seguir essa mesma diretriz: uma vez eleitos, devem

²⁰⁸ “O conceito de “carisma” é usado aqui num sentido completamente neutro em relação aos valores”. Cf. WEBER, Max. *Ensaio de sociologia*. p. 171.

²⁰⁹ LUHMANN, Niklas. *Confianza*. Rubi (Barcelona): Anthropos. México: Universidad Iberoamericana. Santiago de Chile: Instituto de Sociología. Pontificia Universidad Católica de Chile, 2005, p. 65-66.

²¹⁰ LUHMANN, Niklas. *Confianza*. p. 66.

manter um estreito vínculo com os eleitores, mantendo uma linearidade do discurso e nos *atos decisórios*, sob pena esvaziamento do poder carismático e eventualmente impossibilidade de exercício do poder²¹¹.

As decisões fixadas com base nas pessoas são passíveis de identificação de um indivíduo, comprometendo a separação funcional de seu cargo com seus aspectos sociais. As decisões do presidente, desse modo, são mais fáceis de ser identificadas, individualizadas e, portanto, mais passíveis de crítica [seja pela sociedade, pela opinião pública – veículos midiáticos –, ou da Oposição]. Isso interfere, diretamente, no grau de responsabilidade de cada organização: à organização do Estado, portanto, se vincula uma forma de apreciação de responsabilidades baseadas nos critérios definidos pelos: a) programas de decisão; b) decisões baseadas nas competências institucionais e; c) decisões unilaterais/pessoais.

3.4. Diferenciação funcional da política, autopoiese e corrupção sistêmica

Em Luhmann, a política se firma como um sistema autopoietico, dotado de programas (Governo/Oposição) que se situa dentro do Estado [organizado]. Possui, portanto, uma diferenciação funcional em relação aos demais sistemas sociais que compõem seu ambiente.

O processo de definição da política como sistema autônomo e, diferenciação funcional, necessita da observação das transformações históricas ao longo dos anos, mormente a concepção do que se entende como Estado Moderno. Em sociedades arcaicas, o poder econômico, político e a coerção física se firmavam na figura do soberano, ou mesmo na existência de uma sociedade piramidal, capaz de firmar as decisões unicamente no poder patriarcal/sacerdotal²¹².

²¹¹ WEBER, Max. *Ensaio de sociologia*. p. 174.

²¹² O direito, a política e a justiça não tinham como fonte de criação o legislador, mas sim imposto a ele, por força das tradições. O *pater* possuía a autoridade máxima sobre a *gens*. Nasce com a família e pela família. As tradições possuem força: remontam tempos imemoriais, mas também apresentam uma forma de significação de perpetuação religiosa. Cf. COULANGES, Fauster de. *A cidade antiga*. São Paulo: Editora das Américas S. A. EDAMERIS, 1961. p. 127-128.

Tais sociedades organizadas ainda apresentavam um sistema hierárquico capaz na possibilidade de inclusão e exclusão do indivíduo: membros da organização (*gens*), gozavam do resguardo da autoridade central do *pater familias* e, portanto, reconhecimento institucional. Política e vínculos sanguíneos eram intrínsecos, do mesmo modo que a centralização na *autoridade familiar* consubstanciava o poder político, bélico, econômico e, também, a possibilidade de influência na comunidade local. A centralização hierárquica e poder de reconhecimento de seus membros mostram a caracterização primária nas sociedades mais arcaicas²¹³, mesclando não apenas o sistema político, mas outros em suas estruturas, sem a possibilidade de relegar programas de decisões específicos por algum sistema. Assim, uma decisão política era, ao mesmo tempo, econômica e religiosa. A política, portanto, não se apresentava como diferença, nem ao menos relacionado com as diretrizes do Estado e do bem social. Tão somente figurava como um meio para exteriorizar diretrizes pessoais ou religiosas.

A Idade Média, sobretudo nos países eurocentristas, apresentavam uma estratificação social que mitigava a possibilidade de uma política como sistema social autônomo: era derivada das camadas sociais e, para tal, a política se restringia a figura do rei e da corte, com possibilidade de intrigas sociais e alianças de guerra. Novamente, política e outros sistemas sociais não possuíam uma clara distinção acerca de suas funções.

A sociedade contemporânea, em sua complexidade, permite [exige] uma diferenciação da política com os demais sistemas que compõem o ambiente: é apenas parcela da funcionalidade da sociedade e, por isso, necessita de contornos próprios para exteriorizar sua função sem que sua autonomia seja mitigada.

Uma função social só pode ser considerada uma função se avaliada de modo parcial, sem qualquer tipo de implementos que determine a existência de outra função a ser exercida. Assim, a política como sistema social busca apresentar (e se prestar) tão somente os fatores semânticos que lhe são particulares, cuidando da parcialidade a que se propõe sem a interferências de outros sistemas e não servindo a outros sistemas sociais.

Para a política, apenas as questões oriundas de suas próprias estruturas são passíveis de gerar problemas e resoluções. O funcionalismo, como metodologia de observação da realidade, realiza o particionamento da sociedade, observando cada função como um elemento <em separado> de acordo com as funções realizadas por determinado sistema²¹⁴. Em outras palavras, a sociedade é formada por diversas células [sistemas], dotados de informação

²¹³ NAFARRATE, Javier Torres. *LUHMANN: La política como sistema*. p. 136-137.

²¹⁴ NAFARRATE, Javier Torres. *LUHMANN: La política como sistema*. p. 140-141.

própria, com programas de decisão e uma memória capaz de proceder com a seleção das informações contidas em determinado sistema²¹⁵. Assim, *a política se distingue dos demais sistemas sociais pela função que presta dentro da sociedade*²¹⁶. Isso denota a diferenciação da política com a economia, e diferentemente do direito, pela distinção das funções que exercem, parcialmente observáveis na sociedade²¹⁷.

Não que essa função seja algo pensado dentro da sociedade: os sistemas sociais tendem a se diferenciarem com o aumento da complexidade existente, fazendo com que novas formas de observar e resolver os problemas sejam desenvolvidas, particularizando-as de acordo com a possibilidade e a formação de estruturas aptas a conter essa complexidade. Sistemas sociais arcaicos não possuem essa distinção clara, fazendo com que as formas de atuação e resolução mais de uma função. Para a sociologia, mormente o funcionalismo estrutural, particionar as funções possibilita justamente observar as decisões, os problemas, as estruturas e as possibilidade de prever as contingências que podem surgir. Se um sistema social apresenta mais de uma função, não estamos diante de um sistema social. Pode se tratar de um sistema autorreferente, ou mesmo na existência de uma codificação sem programas de decisão verificáveis para caracterização de um sistema. Assim, por mais que se possa observar um código funcional em uma determinada sociedade, não necessariamente existe um sistema autopoietico. Isso faz com que a moral ou mesmo a ética possam ser vistos como códigos binários (moral/não moral, ética/não ética), mas sem programas decisórios nítidos capazes de conferir autonomia aos sistemas. A moral perpassa por questões intrínsecas ao indivíduo, enquanto a ética [codificada] encontra guarida no sistema social do direito, em virtude da sua possibilidade de sanção por órgãos específicos que determinaram o <regramento> do agir ético²¹⁸.

O direito presta ao direito, com programas decisórios no intuito de sedimentar expectativas sociais. A economia, do mesmo modo, presta-se tão somente à economia, no

²¹⁵ LUHMANN, Niklas. *La sociedad de la sociedad*. p. 560.

²¹⁶ NAFARRATE, Javier Torres. *LUHMANN: La política como sistema*. p. 142-144.

²¹⁷ LUHMANN, Niklas. *La sociedad de la sociedad*. p. 565. E também: “En otras palabras: no puede ignorarse en una sociedad que diferencia sistemas parciales [...], que tales sistemas sean susceptibles tanto de una descripción interna como de una externa. Tanto las autodescripciones como las heterodescripciones resultan posibles. La estructura de la diferenciación social hace posible y razonable diferenciarlas”. LUHMANN, Niklas. *El Derecho de la sociedad*. p. 360.

²¹⁸ Como forma de diferenciar a moral da ética, as codificações modernas realizaram a positivação das normas de conduta. Assim, os códigos de ética da magistratura, do médico, do advogado, dentre outros regramentos positivos, consubstanciam formas de exteriorização do lícito/ilícito, ou direito/não direito, podendo ser submetido a um órgão apto a <apontar>determinada conduta como ética [ou lícita, “de direito”] ou rechaçá-la [apontando como ilícita ou “não direito”].

intuito de apontar o que é <lucro> e o que se consubstancia como <perda>. A política se presta à política, em um complexo emaranhado de complexidades sociais existentes, com o intuito de proferir decisões coletivamente vinculantes. Isso se apresenta de modo mais visível com a possibilidade de criação de decisões relativamente idênticas, aplicáveis a casos parecidos ou mesmo semelhantes, mantendo uma linearidade, ainda que variável, dentro das estruturas sociais pertinentes²¹⁹.

A autonomia de um sistema social é um dos fundamentos necessários para caracterização de uma autopoiese: as estruturas da política se auto-organizam, preponderando-se com um relativo grau de comunicação com o ambiente sem a perda de sua identidade enquanto sistema. No direito econômico e financeiro [tributário], verifica-se o problema do alto grau de especialização e incomunicabilidade com o ambiente: as balizas que estruturam seus códigos como subsistemas do direito possuem uma simbolização tão particular que a relação com os demais sistemas sociais se encontram defasadas. No Brasil, particularmente, a criação de tributos se submete exclusivamente ao sistema político, que não consegue responder às modificações na base tributária em tempo hábil, causando uma erosão dessa base e, conseqüentemente, déficit na arrecadação²²⁰. É um problema, primário, de política, não de direito, em uma linguagem técnica/específica dentro do plano do direito, cujas atualizações das estruturas do direito não conseguem ser operando em tempo hábil²²¹, gerando o problema político de cofres públicos.

A política, portanto, assume um *status* autônomo e, portanto, relativamente desvinculado dos demais sistemas ambientes. Isso faz com que se feche operacionalmente para resolução de seus problemas, com pontos de intersecção mais nítidos [mais próximos ao centro] ou mais frágeis [periféricos]²²². Mas essas operações enclausuradas ainda não

²¹⁹ Baseia-se principalmente na ideia de um equilíbrio existente dentro das decisões realizadas, seja no intuito de rechaçar uma informação ou de acolhe-la dentro das estruturas do sistema. Cf. LUHMANN, Niklas. *Ilustración sociológica y otros ensayos*. p. 14-15.

²²⁰ OCDE (2014), *Plano de ação para o combate à erosão da base tributária e à transferência de lucros*. OECD Publishing. Disponível em: <<http://dx.doi.org/10.1787/9789264207790-pt>>. Acesso em 15 de Out. de 2015. p. 9-11.

²²¹ A velocidade com o qual um sistema consegue “responder” às irritações oriundas de outros sistemas denota a sincronia com outras estruturas, variando-se na possibilidade de identificação do problema, seleção desses problema e interiorização da informação como comunicação. Também: “El concepto de irritación dirige nuestra atención sobre todo al hecho de que, a pesar -y precisamente- a causa del acoplamiento estructural de los sistemas acoplados, los sistemas reaccionan de manera diversa, en lo que se refiere a la celeridad, a las irritaciones. La velocidad de resonancia depende de las estructuras del sistema y también, por lo tanto, de la respectiva historia del sistema.” Cf. LUHMANN, Niklas. *El Derecho de la sociedad*. p. 317.

²²² Nesse sentido: “Existen dos variantes para los acoplamientos operativos. Una es la autopoiesis, que consiste en la producción de operaciones del sistema por mediación de las operaciones del sistema. La otra descansa en la

demonstrariam ao certo a existência de um *input* ou *output* desse sistema político²²³, cujas diretrizes metodológicas apontam para existência de uma autopoiese, ou seja, operações baseadas em suas próprias estruturas e, assim, atingindo um patamar de autonomia desvinculada das premissas de aberturas cognitivas ou fechamentos operacionais, transmutando-se para irritações e sensibilidades constitutivas.

Assim, um sistema autopoético <a política> possui uma estrutura, programas decisórios e um código binário, possibilitando-a na geração de autonomia e, conseqüentemente, resolução de problemas com base nas decisões tomadas dentro do próprio sistema²²⁴.

O ato de decidir, portanto, não é apenas algo verificável dentro das estruturas do direito [sistema jurídico], mas tão somente é melhor visualizada nesse sistema pela existência do [papel social do] juiz, que exterioriza essa necessidade de tomada de decisões. A decisão reduz a complexidade [decisão forçada] dentre as muitas contingências possíveis [seletividade], realizando o apontamento do <marked space> definindo os limites das estruturas do sistema. Ao revés, tudo que não for apontado como sendo parte do sistema, consubstancia o ambiente [*unmarked space*]. Toda distinção é, ao mesmo tempo, a distinção entre o <espaço marcado> [sistema] e <espaço não marcado> [ambiente]²²⁵.

Isso implica na referenciação do sistema com base nas próprias estruturas, havendo apenas a possibilidade de comunicação por intermédio dessas irritações havidas <de fora> do sistema²²⁶. Economia, direito, ou mesmo religião, são concebidos por uma semântica própria dentro das estruturas da política. A economia, por exemplo, é vista como *política econômica*, desvinculada da premissa custo/benefício, mas sim a partir da ótica de arrecadação/distribuição. As questões de orçamento da União, dos Estados-membros e do Município, são observadas segundo o controle e destinação das verbas, baseando-se na

simultaneidad que debe suponerse siempre entre el sistema y el entorno. Esta simultaneidad permite un acoplamiento momentáneo de las operaciones del sistema con aquellas que el sistema atribuye al entorno, por ejemplo, la posibilidad de cumplir una obligación legal por medio de un pago, o sugerir consenso/disenso político decretando una ley.” Cf. LUHMANN, Niklas. *El Derecho de la sociedad*. p. 315-316.

²²³ LUHMANN, Niklas. *El Derecho de la Sociedad*. p. 317.

²²⁴ LUHMANN, Niklas. *El Derecho de la Sociedad*. p. 361.

²²⁵ SIMIONI, Rafael Lazzarotto. *Curso de hermenêutica jurídica contemporânea: do positivismo clássico ao pós-positivismo jurídico*. Curitiba: Juruá, 2014, p. 638-639.

²²⁶ Também, o sistema apresenta uma memória própria, apto a fazer a seleção do que se compreende por decisões de sua própria estrutura, apresentando tão somente o que a seletividade mostra como <válido> ou <necessário> para ser gravado em seus registros, com os motivos de determinada decisão ou mesmo os motivos pelo qual não se seguiu por outra escolha [contingência]. Cf. NAFARRATE, Javier Torres. *LUHMANN: La política como sistema*. p. 163.

dicotomia governo/oposição, e por esses programas é que são decididos: a votação de determinada emenda que pode [ou não] vir a afetar o orçamento e a destinação das verbas arrecadadas, não se submete ao controle dos programas decisórios do sistema econômico, mas sim da própria política. O direito, do mesmo modo, não se acopla à política sob os regramentos de lícito/ilícito, mas sob o aspecto da possibilidade operacional que cada lei possui sob a ótica das pretensões semânticas de cada partido [novamente, governo/oposição]²²⁷. A política, assim, passa a ser a condição resultado das próprias decisões, consolidando-se como sistema autopoietico²²⁸.

Mas ainda podemos pensar em uma forma de corrupção sistêmica, institucionalmente previsível de acordo com as estruturas internas, consubstanciadas nas decisões baseadas em irritações advindas de outros sistemas. Uma decisão política pode ser baseada em uma diferenciação tipicamente oriunda da economia, mesmo que sob o aspecto da diferenciação existente entre governo/oposição. Fica mais claro de serem observadas a partir da diferenciação funcional da política com os demais sistemas, da decisão proferida e dos efeitos possíveis, de acordo com a memória e a complexidade apresentadas pelo sistema.

Essas assimetrias permitem a coesão do sistema enquanto sistema, fundamentando as decisões proferidas por suas operações mediante reflexão interna, apta a estruturar a decisão dentro de uma semântica própria, ainda que os efeitos possam ser concebidos de uma forma contrária. Como exemplo, pode-se citar a existência do ICMS – Imposto sobre Circulação de Mercadorias e Serviços, que possui uma competência legislativa definida na Constituição da República²²⁹, e definida por Lei Complementar. A arrecadação é, por definição legal, revertida aos Estados-membros da federação, com tabela de alíquota fixa estabelecida pelo Senado Federal, de forma diferenciada em relação às operações cambiais interestaduais. Os Estados-membros podem alterar as regras referentes às cobranças interestaduais mediante Convênios celebrados e ratificados (mediante edição de normas das competentes Assembleias

²²⁷ Elucidando o tema: “El resultado de todo ello es que, en última instancia, el «Estado» aparece como el portador del acoplamiento estructural entre los sistemas político y jurídico -por supuesto, con la condición especial de que el Estado adquiera una Constitución que permita que el derecho positivo se convierta en un medio de conformación política, así como que el derecho constitucional devenga un instrumento jurídico para la implantación de una disciplina política. Esta forma del acoplamiento a través del Estado constitucional hace posible en ambos lados, (en el sistema político y en el sistema jurídico), la realización de grados de libertad superiores, así como una notable aceleración de la dinámica propia de cada uno de esos sistemas”. Cf. LUHMANN, Niklas. *El Derecho de la Sociedad*. p. 338.

²²⁸ LUHMANN, Niklas. A restituição do Décimo Segundo Camelo: Do Sentido de uma Análise Sociológica do Direito, *In Niklas Luhmann: Do Sistema Social À Sociologia Jurídica*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2004, p. 67.

²²⁹ Cf. art. 155, Constituição da República. Como leitura, Cf. CARRAZA, Roque Antônio. *ICMS*. 14ª ed. São Paulo: Malheiros, 2009.

Legislativas). Contudo, prática usual desses Estados-membros reside justamente na concessão unilateral de benefícios fiscais [sem a edição de normas pelo Congresso, pelo Senado ou por Convênios], de sua competência de arrecadação, a fim de que empresas e indústrias [nacionais ou transnacionais] venham a fixar sede ou filias nos territórios de sua jurisdição. Essa prática, denominada “guerra fiscal”²³⁰, possibilita a observação da intervenção da economia, na política e no direito.

A compreensão do Supremo Tribunal Federal é a unânime em declarar tais benefícios unilaterais como inconstitucionais, expurgando a norma [não direito] do sistema do direito²³¹. Contudo, as regras estabelecidas para essa declaração de inconstitucionalidade, sob o aspecto técnico, é *ex nunc*, ou seja, apenas a partir do momento em que a norma é declarada como inconstitucional é que ela deixa de gerar efeitos jurídicos, causando uma contingência duplamente verificável sob o aspecto econômico: a) a política produz a norma e deixa à responsabilidade do sistema do direito sua verificação de conformidade com o direito [se de acordo com as estruturas e a memória do direito], eximindo-se de qualquer tipo de responsabilidade pela norma declarada como inconstitucionalidade e; b) a aferição de lucros, por parte do Estado-membro e por parte da empresa/indústria que teve seu benefício assegurado até que o judiciário tenha verificado a inconstitucionalidade dos benefícios

²³⁰ “No Brasil, a “Guerra Fiscal” é um fenômeno que vem se agravando após a Constituição de 1988. Isso decorre do Texto Magno vigente ter alterado consideravelmente, o sistema de repartição do produto da arrecadação, aumentando demasiadamente o percentual de participação dos Estados, Distrito-Federal e Municípios.” Cf. MARQUES, Klaus Eduardo Rodrigues. *A Guerra Fiscal do ICMS: uma análise crítica sobre a glosa de créditos*. São Paulo: Editora MP, 2010. p. 127.

²³¹ ICMS: concessão unilateral de benefícios fiscais (incluída a outorga de crédito presumido) por Estado federado: "guerra fiscal" repelida pelo STF: liminar deferida. 1. A orientação do Tribunal é particularmente severa na repressão à guerra fiscal entre as unidades federadas, mediante a prodigalização de isenções e benefícios fiscais atinentes ao ICMS, com afronta da norma constitucional do art. 155, § 2º, II, g - que submete sua concessão à decisão consensual dos Estados, na forma de lei complementar (ADIn 84-MG, 15.2.96, Galvão, DJ 19.4.96; ADInMC 128-AL, 23.11.89, Pertence, RTJ 145/707; ADInMC 902 3.3.94, Marco Aurélio, RTJ 151/444; ADInMC 1.296-PI, 14.6.95, Celso; ADInMC 1.247- PA, 17.8.95, Celso, RTJ 168/754; ADInMC 1.179-RJ, 29.2.96, Marco Aurélio, RTJ 164/881; ADInMC 2.021-SP, 25.8.99, Corrêa; ADIn 1.587, 19.10.00, Gallotti, Informativo 207, DJ 15.8.97; ADInMC 1.999, 30.6.99, Gallotti, DJ 31.3.00). 2. As normas constitucionais, que impõem disciplina nacional ao ICMS, são preceitos contra os quais não se pode opor a autonomia do Estado, na medida em que são explícitas limitações dela. 3. A invocada exigência constitucional de convênio interestadual (CF, art. 155, 2º, II, g) alcança a concessão por lei estadual de crédito presumido de ICMS, como afirmado pelo Tribunal. 4. Concorrência do periculum in mora para a suspensão do ato normativo estadual que - posto inspirada na razoável preocupação de reagir contra o Convênio ICMS 58/99, que privilegia a importação de equipamentos de pesquisa e lavra de petróleo e gás natural contra os produtos nacionais similares - acaba por agravar os prejuízos igualmente acarretados à economia e às finanças dos demais Estados-membros que sediam empresas do ramo. BRASIL. *Supremo Tribunal Federal*. Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade. ADI 2352/Espírito Santo. Tribunal Pleno. Relator: Min. Sepúlveda Pertence. Julgamento em 19/12/2000.

[mitigação de custos fiscais] já contabilizados, desde a data da concessão. A decisão é política, realizada pelas estruturas da política, devidamente planejada nas estruturas da política, mas seus efeitos são puramente econômicos, seja para o Estado-membro, ou por parte do particular.

Esse é tão somente um dos inúmeros exemplos observáveis de como a economia pode orientar uma decisão política, que não é política, mas é absorvida pelas estruturas da política. As orientações de decisão, absorção e reflexão, dentro dos programas decisórios da política sempre possuem maior afinidade eletiva com sistemas sociais que compõem o ambiente e que são mais sensíveis às irritações provocadas por seus meios. O capital e a manutenção desse capital só podem ser resolvidos por intermédio de uma lógica [coesão] própria das estruturas da economia, mas frequentemente possuem relevância no plano econômico, principalmente na diretriz específica que mais permite essa abertura cognitiva, como a política e as funções de arrecadação do Estado.

Às estruturas do sistema, portanto, ainda podemos introduzir um terceiro elemento, inicialmente excluído das variáveis descritas pelos programas de decisão e dos códigos binários de identificação do sistema: a esse terceiro, Luhmann²³² se apropria o termo de Michel Serres, apresentando-o como um *parasita do sistema*. O termo parasita advém da existência de um terceiro elemento, que sempre esteve presente em uma relação dual (dicotômica, diferenciada, binária, etc.) sem que se possa ter consciência de sua existência no ato da decisão. *Ele está lá e, ao mesmo tempo, não está*. As formulações da evolução das estruturas sociais (variação, seleção e estabilização) ocorrem sempre que a sociedade pode ser identificada como mecanismos funcionais, separando suas parcelas (como sistema parcial da sociedade) de acordo com as funções existentes dentro de um código binário. Ao direito, essa relação de direito/não direito apresenta como viés *político*²³³, mas pode ser qualquer outro elemento parasítico dentro de suas estruturas. O parasita absorve os problemas do paradoxo surgido das decisões: a política se baseia no direito para validade de suas decisões [e, posterior possibilidade de revalidação dessas decisões por intermédio do próprio direito], enquanto o direito busca a validade na política para validar suas próprias decisões²³⁴.

²³² LUHMANN, Niklas. A restituição do Décimo Segundo Camelo: Do Sentido de uma Análise Sociológica do Direito, p. 88.

²³³ LUHMANN, Niklas. A restituição do Décimo Segundo Camelo: Do Sentido de uma Análise Sociológica do Direito, p. 89.

²³⁴ LUHMANN, Niklas. A restituição do Décimo Segundo Camelo: Do Sentido de uma Análise Sociológica do Direito, p. 89-90.

As possibilidades de *proliferação* do parasita dependem do grau de disseminação e dependência de um elemento externo ao sistema capaz de justificar suas estruturas. O direito serve às pretensões do Estado, estabilizando as expectativas sociais, ao passo que a política o utiliza como instrumento para exteriorização de suas pretensões. A corrupção política, diferentemente da concepção “tradicional”, não se consubstancia no desvio de finalidades ou verbas do Estado [posto que tal possibilidade é uma das contingências possíveis, com resolução possível dentro do próprio sistema social], mas sim na utilização de estruturas e leituras que sobrepõem os sistemas sociais como meio de identificação única, sem limites verificáveis.

Isso, por exemplo, distingue a *análise da economia* do sistema do direito da *análise econômica* direito (critério da eficiência). Pela corrente da análise econômica do direito, esse passa a ser visto pelo critério da eficiência, mediante a verificação do custo/benefício auferido em determinada atividade jurídica. A atividade jurisdicional se apresentaria como subsidiária, devendo o direito [e a própria atividade política] incentivar a realização das composições por intermédio de soluções baseadas no mercado²³⁵. Variam de acordo com a intensidade e a possibilidade de regulamentação, pelo mercado, das infraestruturas do direito, bem como a relegação à um último plano, uma aplicação mercadológica acerca do direito/não direito, mantendo-se assim, uma distinção clara dos sistemas sociais e qual o acoplamento estrutural efetuado por esses sistemas, não se misturando.

Pela aplicação da economia às estruturas do direito, tem-se a impossibilidade de distinguir sobre *qual* fundamento determinada decisão foi proferida, posto que os limites [distinção] não podem mais ser visualizadas. O perigo da corrupção do sistema, portanto, reside justamente na impossibilidade de caracteriza-lo, fazendo com que perda sua autonomia e, portanto, desconstituindo-o como sistema autopoietico.

²³⁵ HESPANHA, Antônio Manuel. *O caleidoscópio do direito: o direito e a justiça nos dias e no mundo de hoje*. 2ª ed. Coimbra: Almedina S. A., 2009, p. 230-232.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Pensar no Estado, como forma de comunicação, denota a quebra dos paradigmas existentes dentro da teoria clássica do Estado: esse, não mais representa uma dualidade hierárquica, superando a dicotomia Estado/Sociedade Civil, posto que não apenas o Estado pode ser compreendido em uma estrutura binária, fruto da ação e reação de poderosos e subalternos. Ao revés, a estruturação dessa evolução ocorre de modo autopoietico e circular.

A relação entre povo e Estado, assim, é prevista mediante mecanismos de racionalização e participação popular específica nos contextos de abertura cognitiva do sistema político, com implementos nitidamente delimitados para os papéis que cada um dos indivíduos irá assumir: o eleitor, o congressista, o chefe de executivo, todos esses possuem papéis delimitados que reduzem a complexidade do sistema.

O Estado de Direito é composto pela organização política do poder (ou, poder político), resultado da diferenciação funcional do direito e da política, simbolizando a absorção do paradoxo existente entre ambos os sistemas. Enquanto o sistema político busca sua fundamentação juntamente ao sistema do direito, o direito se fundamenta pela existência do poder político, que perfaz as necessidades de absorção das questões de legitimidade democrática. A democracia, nesse viés, nada mais faz do que compartilhar o risco existente em um processo político-eleitoral, ou processo político-legislativo, como derivada da Constituição da República.

Essa representa o acoplamento estrutural do sistema político e do sistema do direito, visto que ambos necessitam de uma [aparente] resolução acerca do paradoxo existente na fundamentação da soberania interna. Reflete diretamente na possibilidade de transferência de <perigo> para <risco> assumidos, pela população, acerca das decisões oriundas do sistema político. O Estado, assim, apresenta-se como centro referencial do sistema político, tal como os bancos se apresentam como centro do sistema econômico, ou mesmo a igreja para o sistema religioso.

O poder, assim, é concebido como exercício efetivo, sendo um meio de comunicação simbolicamente generalizado apto a regulamentar a contingência existente em determinado sistema social. Como comunicação, o poder se baseia na diferenciação funcional entre o <poderoso> e o <subalterno>, em uma relação de geração e superação de expectativas

comportamentais. Desloca-se o centro do poder, que não mais residem nas instituições políticas ou sociais (que passar a ser apenas um instrumento organizado para o poder), mas sim consubstanciado em seu próprio exercício.

Difere-se, portanto, da violência física ou da coação, posto que a utilização desses meios implica na redução da liberdade de escolha do subalterno, pela redução das contingências possíveis, anulando a vontade do subalterno. Poder e violência possuem, contudo, uma predisposição natural [mecanismos simbióticos] para se relacionarem, posto que, caso o exercício do poder não acontece (com a superação da dupla contingência) e as expectativas do poderoso não são atendidas, esse pode se valer do recurso <violência> ou <coação>, para reduzir as possibilidades do agir do subalterno. Implica, pela observação, na perda do poder do soberano, para que esse tenha que agir com coação ou violência física, no intuito de ver asseguradas suas expectativas comportamentais.

Conquanto o poder se consubstancia como meio de comunicação simbolicamente generalizado, esse pode ser exercido por intermédio de diversos instrumentos: o direito, a política, a economia, o carisma e a conversão de sentidos, são apenas alguns dos veículos utilizados para sua exteriorização.

Sua organização, portanto, se baseia em critérios de seletividade de informações baseadas no próprio sistema, sendo o poder uma relação de fato, cujas contingências são geradas e superadas, sedimentando as expectativas do poder. Também implica em uma relação do agir, seja pelo subalterno, seja pelo soberano: os papéis sociais determinam como essa organização se apresentará: o <filho>, possui a expectativa de ver no <pai> uma figura de autoridade e disciplina, sem que isso se transforme em violência ou atos de degradação. Há, portanto, uma expectativa do próprio <subalterno> em ser dirigido os atos, que se confirmam ou não mediante essa relação dual.

O poder também possui a função de regulamentar as contingências: ao poderoso, no exercício do seu papel social, espera-se as condutas típicas dos papéis que representa, sob o qual não pode violar sem que haja uma generalização de sanções sociais.

Enquanto o poder <político> se organiza sob o aspecto da publicidade dos atos normativos/administrativos, há o uso [talvez] legítimo do uso da força por parte do Estado, responsável pela sedimentação de expectativas sociais como forma de superação da dupla contingência necessária para o exercício do poder. Assim, a geração de expectativas e a superação dessas, ainda que em um plano abstrato de verificação, possibilitam deslocar o poder de um <centro> para um efetivo <exercício>.

Em Kelsen, temos que a organização política se baseia no modo como ocorre a distribuição e organização dos elementos que compõem o Estado (povo e território), fundando-se em critérios de centralização e descentralização das normas jurídicas²³⁶. Assim, a organização política, para Kelsen, baseia-se em uma forma de divisão de validade diferenciada da norma jurídica, se centralizada em uma única fonte de emanção da norma, ou se baseados em distribuições territoriais periféricas. Um modelo centralizado de Estado apresenta uma unidade de validade da norma, ou seja, há uma hegemonia na aplicação e declaração de validade dessa norma. Ao revés, a descentralização permite a existência de que, diversos territórios desse mesmo Estado possuam mecanismos legais diversos, possibilitando a regulamentação diferente da mesma matéria, observadas as distribuições de competência territorial²³⁷.

Também implica na observância de organizações oficiais para o exercício do poder, em locais diferenciados, com poderes aptos a emanar determinado comando oficial, sem que haja qualquer tipo de incongruência na aplicação da norma. Permite-se, assim, descrever a teoria da organização em Kelsen, como corporificação da norma jurídica, seja pela submissão do Estado ao direito, seja pela forma de governo existente²³⁸.

Kelsen ainda critica o modelo organizacional político inglês, pautado nas formas consuetudinárias do direito e da fundamentação, pelos costumes, da forma como se estrutura o Estado e a organização política. Isso porque se baseia em um critério de distinção entre o poder político e o poder executivo, sendo o qual se desloca o prisma da legitimidade pela confecção da norma sem a centralização política, implicando em um ajuste compensatório da política. Enquanto a autocracia mantém a possibilidade do dinamismo, mesmo que pelas vias estáticas de centralização e descentralização das normas²³⁹.

Hart, por sua vez, explicita como os países de direito consuetudinário fortalecem as instituições jurídicas: o hábito na obediência e nas formas de aceitação da norma jurídica. O reconhecimento de uma organização política, portanto, perpassa inevitavelmente pelo “sentimento” de aceitação da norma²⁴⁰. Define a organização como possibilidade de auto-organização do Estado, de forma política, baseado em no reconhecimento da legitimidade das

²³⁶ KELSEN, Hans. *Teoria geral do direito e do Estado*. São Paulo: Martins Fontes, 2005, p. 433.

²³⁷ *Ibidem*, p. 434.

²³⁸ *Ibidem*, p. 443.

²³⁹ *Ibidem*, p. 444.

²⁴⁰ HART. Herbert Lionel Adolphus. *O Conceito de direito*. São Paulo: WMF Martins fontes, 2012, p. 74-75.

normas, transparecido na instituição formal a que se apoiam²⁴¹. Assim, o *instituto* da democracia e no debate acerca de como a política irá se organizar.

Em ambos os modelos de organização, ainda há uma visão ontológica de observação da realidade: em Kelsen, o Estado é visto como uma criação de fato, representada pelo quadro normativo que garante a estrutura do poder político. Em Hart, a organização política é vista a partir da diferença existente da hierarquia súdito/soberano, implicando na possibilidade observação por um observado externo. Em Luhmann, esse conceito é radicalmente deslocado das (i) instituições ou (ii) da estrutura normativa, para as comunicações existentes entre os sistemas sociais, mediante o acoplamento estrutural e a seletividade das informações.

O próprio conceito de organização política, em Luhmann, pode ser lido como uma tentativa de redução das complexidades existentes, visto da própria dificuldade ao se conceituar determinada complexidade. Disso, podemos concluir que a organização política é uma redução de complexidade da complexidade complexa existente, pelas inúmeras contingências possíveis para o exercício do poder político.

Tal distinção advém da possibilidade de nomeação convencionalmente estruturada, não por mecanismos impostos, mas por uma relação que existe por si. O inominável, o inefável, nada mais é do que a impossibilidade de nomeação, ou mesmo de compreensão pela impossibilidade de se existir uma comunicação. A escrita [linguagem] é que permite a observação dessas formas, baseados em critérios pretéritos de seleção dessas informações e na memória existente em determinadas ciências.

Ainda permite observar a organização política como forma de mascarar o paradoxo existente para legitimidade de si própria no exercício do poder: conquanto o sistema político possui suas comunicações advindas das relações de fato, a organização política mascara o paradoxo da soberania, pois se baseia na sociedade como fundamento da existência [pela democracia], no mesmo passo em que, para a democracia, a organização se fundamenta no exercício do direito. Em suma, a organização política busca resolver o paradoxo [e, ao mesmo tempo, mascarar-lo] do sistema do direito e do sistema da política.

A organização do Estado, em Luhmann, permite ainda a distinção com as estruturas marxistas de concepção burocrática. Ao passo que Marx denotava a existência do Estado como forma de dominação política²⁴², os conceitos de estrutura e superestrutura se

²⁴¹ Ibidem, 101-102.

²⁴² “Em sua simplicidade, essa relação já é uma perversão, personificação da coisa, e coisificação da pessoa; pois o que distingue essa forma de todas as anteriores é que o capitalista domina o trabalhador não por força de um atributo pessoal, mas apenas enquanto é "capital"; esse poderio é tão-só o do trabalho materializado sobre o vivo, do produto do trabalhador sobre o próprio trabalhador”. MARX, Karl. Manuscritos Econômicos de Marx de

modificaram, para concepção de que a *ideologia* seria o principal motivo pelo qual justificaria sua existência. Assim, Marx utiliza-se dos conceitos Hegelianos acerca das concepções de Estado (sociedade política) e sociedade civil (fruto das relações econômicas com o interesse privado), sendo que o primeiro estaria a serviço do segundo, em virtude da existência de uma hegemonia burguesa²⁴³ que buscava, por intermédio do Estado, assegurar o domínio sobre o capital do trabalho, bem como a manutenção de todos os meios possíveis para manutenção desse domínio. Assim, o Estado integraria as relações capitalistas ao mesmo passo que consubstanciaria um meio de defesa dessas relações. O Estado burocrático, assim, se desvela como um mero instrumento da luta de classes. Para Marx, o único meio possível para a existência de uma real democracia é com a extinção do Estado e todo e qualquer tipo de mecanismo de representação política, pois apenas dessa forma o homem estaria realmente livre para representar a si mesmo²⁴⁴. Assim, apenas quebrando com os conceitos de infraestrutura (unidade e força de produção) e da superestrutura (jurídico-político e ideologia) é que se pode permitir a existência do ser enquanto ser, desvinculado das subordinações ideológicas de uma elite dominante²⁴⁵.

As reivindicações da militância da esquerda contemporânea, no Brasil, perpassam por um paradoxo: buscam reconhecimento de direitos por parte do Estado, ao mesmo passo que Marx denotava a necessidade de extinção desse para reconhecimento de seus direitos. O paradoxo de instala, pois se reconhece o Estado como forma de supressão de direitos, ao mesmo tempo que se pleiteia junto a esse justamente o oposto do que se reconhece²⁴⁶. Dessa

1861 a 1863. Disponível em <<http://www.dominiopublico.gov.br/download/texto/ma000063.pdf>>. Acesso em 11 de dez. de 2015.

²⁴³ (...) a burguesia, desde de estabelecimento da grande indústria e do mercado mundial, conquistou, finalmente, a soberania política exclusiva no Estado representativo moderno. O governo moderno não é senão um comitê para gerir os negócios comuns de toda a classe burguesa. Cf. MARX, Karl; ENGELS, Friedrich. *Obras escolhidas*. Tomo I. São Paulo: Editora Alfa-Omega, 1983. p. 23.

²⁴⁴ Denota-se que essa afirmativa e Marx acerca da extinção do Estado e dos mecanismos de representação política passa por uma atualização após 1848, com a superação do modelo inicial de separação entre sociedade civil e Estado, perpassando para mecanismos de repressão do Estado como forma de manutenção da ordem e da organização social. Isso também implica na atualização dos *limites* de como esse Estado permite a acumulação de bens e capital por intermédio da burocracia, que passa a dominar a sociedade civil. Permitiu-se, dessa forma, observar como os mecanismos políticos de dominação (burocracia) estabelecem a dominação da classe dominante, em detrimento aos interesses burgueses corporativos ou mesmo a defesa da sociedade burguesa. Cf. SAES, Décio. *Estado e Democracia: Ensaio Teóricos*. Campinas: IFCH/UNICAMP, 1994, p. 69-71.

²⁴⁵ A esse respeito, cf.: ALTHUSSER, Louis. *Aparelhos ideológicos do Estado*. p. 25-27.

²⁴⁶ O manuscrito de Marx, acerca do Dezoito de Brumário é específico: apresenta o Estado como forma de repressão social. Assim, a história se repete, com os mesmos crivos, os mesmos jargões e as mesmas justificativas para repressão social: “*Durante as jornadas de junho* todas as classes e partidos se haviam congregado no partido da ordem, contra a classe proletária, considerada como o partido da anarquia, do socialismo, do comunismo. *Tinham "salvo" a sociedade dos "inimigos da sociedade"*. Tinham dado como senhas a seus exércitos as palavras de ordem da velha sociedade - “*propriedade, família, religião, ordem*” - e proclamado aos cruzados da contra-revolução: “*Sob este signo Vencerás*” A partir desse instante, tão logo um dos numerosos partidos que se haviam congregado sob esse signo contra os insurretos de junho tenta

forma, os movimentos de esquerda, na contemporaneidade, ainda podem ser vistos sob a ótica de Louis Althusser, como forma de mecanismo ideológico de dominação, visto que tão somente buscam a reprodução de um contexto da própria condição de desprovidos de direitos²⁴⁷.

Tais movimentos partem do pressuposto de que o Estado possui a legitimidade para tomada de decisões, reconhecendo seu poder e, conseqüentemente, a posição hierarquicamente inferior, para que se possa pleitear determinados direitos. Em Luhmann, tal situação nada mais é do que a submissão voluntária ao poder do Estado, colocando as expectativas dos movimentos de esquerda como passíveis de repressão, esperando que haja um ato do soberano na consecução e reconhecimento de direitos.

Luhmann estabelece um conceito mais sofisticado: apresenta o Estado e a organização política como tautologia, capaz de se autoproduzir no tempo, independente de um discurso vencedor. Ele não se preocupa em desmistificar a essência do ente, tampouco multifacetar o sujeito, pulverizando-o em todos os seguimentos sociais. Ao revés, ele observa os mecanismos de comunicações simbolicamente generalizados, como forma de comunicação social que atravessa o tempo. Assim, o discurso “dominante” em determinada época é tão somente a forma pelo qual o sistema social delimitou a seletividade da informação como relevante e apto a integrar as estruturas do sistema. A organização política passa a ser fruto autoproduzido da própria sociedade, sem começo e sem fim, produzindo o *sentido* adotado em cada momento histórico, e não como *resultado* desse sentido.

Luhmann propõe uma ruptura com esses conceitos: as instituições são apenas órgãos parciais de um sistema social específico, constituindo nichos relativamente autônomos, vinculados a uma lógica organizacional. Uma empresa, portanto, permite-se ser uma esfera privada de relações interpessoais que, por si e só, só pode responder por seus atos enquanto unidade. Essa distinção rompe com a cadeia “mística” do estruturalismo e do pós-estruturalismo, posto que distingue as instituições (ou empresas) das questões meramente humanas, transmutando-as para os mecanismos simbolicamente generalizados para a

assenhorear-se do campo de batalha revolucionário em seu próprio interesse de classe, sucumbe ante o grito: "Propriedade, família religião, ordem." A sociedade é salva tantas vezes quantas se contrai o círculo de seus dominadores e um interesse mais exclusivo se impõe ao mais amplo. Toda reivindicação ainda que da mais elementar reforma financeira burguesa, do liberalismo mais corriqueiro, do republicanismo mais formal, da democracia mais superficial, é simultaneamente castigada como um "atentado à sociedade" e estigmatizada como "socialismo". [...] O regime parlamentar deixa tudo à decisão das maiorias; como então as grandes maiorias fora do Parlamento não hão de querer decidir? Quando se toca música nas altas esferas do Estado, que se pode esperar dos que estão embaixo, senão que dancem?". MARX, Karl. O 18 de Brumário de Louis Bonaparte. Disponível em < <http://www.dominiopublico.gov.br/download/texto/ma000066.pdf>>. Acesso em 11 de dez. de 2015.

²⁴⁷ ALTHUSSER, Louis. *Aparelhos ideológicos do Estado*. p. 53-55.

comunicação. Os bancos, as igrejas, as universidades constituem organizações centrais capazes de atualizar o sistema social. Tal afirmação permite observar que os bancos atualizam os programas de decisão acerca da economia, a universidade atualiza os programas de decisão para a educação, e as igrejas atualizam os programas de decisão da religião.

Sob essa égide, ainda se poderia questionar qual é o posicionamento [político] de um jornal ou um veículo de comunicação em massa. Poder-se-á questionar ainda, qual é o papel desempenhado por um movimento de protesto e qual a diferenciação entre ambos, visto que em cada um desses movimentos sociais [ou, meios de comunicação social] pode residir o exercício do poder. O sistema político reside, em última análise, nas instituições do Estado, como meio de atualização dos programas de decisão do sistema político, mediante a diferenciação do código governo/oposição. Toda e qualquer comunicação alheia a essa instituição [de espaço “democraticamente” estabelecido] pode residir o binômio soberano/subalterno, mas somente o sistema político é capaz de emitir decisões coletivamente vinculantes, com a abrangência necessária para se firmar como sistema autopoiético.

As agências de comunicação em massa, por conseguinte, podem *influenciar as decisões*, por intermédio da opinião pública, mas nunca com caráter vinculante. Nisso reside a autonomia do sistema político: as decisões proferidas devem tomar como parâmetro os elementos que compõem sua própria estrutura, sob pena de ruptura dessa autonomia.

A organização política também se diferencia das demais organizações pela existência de operações comunicativas particulares: a) a eletividade das operações com base em uma distribuição de riscos pelo sufrágio universal; b) a capacidade de descentralização sem a perda de sua unidade de codificação; c) universalidade na vinculação das decisões proferidas e; c) maior grau de acoplamento estrutural com o sistema do direito [por intermédio da Constituição].

Qualquer decisão proferida pelo sistema da política pode ser aceita ou rechaçada, seja pela opinião pública²⁴⁸, seja pela sociedade em si [ambos, ambiente], podendo ocasionar eventos relativamente inesperado, caso a comunicação seja rechaçada. Nessa esteira, um

²⁴⁸ A opinião pública ainda se baseia em critérios observáveis para escolha sobre o que deve ser objeto de opinião. Para esse trabalho, assume-se como pertinente tão somente os temas relacionados à política: as crises ou sintomas de crises, e a posição social do emissor da comunicação. Nessa guisa, “As crises são ameaças inesperadas (tematicamente não preparadas) não só no que respeita a valores isolados, mas também, às exigências, intrínsecas ao sistema, impostas pela sua estabilidade. As crises, ao estimularem e concentrarem a atenção, e na medida em que colocam em perigo de forma difusa, indeterminada, o nível de desempenho de numerosos valores, colocam estes sob a pressão do tempo. [...]. As comunicações de chefes políticos, personalidades conhecidas e celebridades sociais recebem mais atenção e despertam um eco maior do que as de pessoas sem uma posição social eminente. A posição social influencia, por assim dizer, a comunicação”. Cf. LUHMANN, Niklas. *A opinião pública*. p. 10-11.

protesto ou um movimento de protesto pode ser um elemento catalizador no surgimento de um novo sistema social²⁴⁹, ou mesmo como catalizador da evolução do sistema social objeto de crítica. Aos sistemas sociais, o movimento de protesto [ou protesto em si] pode servir a esses propósitos: uma ruptura nos programas de decisão de um sistema social, capaz de selecionar novamente as informações pertinentes à sua memória e, conseqüentemente, levando a decisões com base nas atualizações ora perpetradas²⁵⁰, com a variação e estabilização das comunicações sociais.

As organizações, como atualmente são concebidas [mormente dotadas de uma teoria organizacional] são relativamente recentes na sociedade moderna, em virtude da evolução social da própria sociedade, com a criação da setorização da sociedade mediante a função que cada sistema/organização representa. A política, dessa forma, organiza-se mediante a verificação de sua função dentro da sociedade contemporânea, possuindo uma função específica dentro dessa sociedade, com a geração de decisões coletivamente vinculantes.

As hierarquias organizacionais se estruturam mediante a observação interna de suas decisões, e as organizações políticas, ainda que detentoras de uma estrutura interna capaz de emanar comunicados oficiais, possuir programas de decisão e o poder de inclusão e exclusão de seus membros, aptos a selecionar as informações de modo específico e, assim, passíveis de maior seletividade em relação às operações comunicativas que irão proferir. Essas decisões podem ser individualizadas e apontadas, havendo uma pessoa responsável ou, ao menos, um grupo responsável pela tomada dessas decisões, operando em um ambiente com maior clausura operativa.

Com a seletividade das informações e nos programas decisórios das organizações [e do sistema da política], é possível analisar qual o efeito prático de cada decisão, observando ainda qual é a motivação dessas decisões: se baseados em critérios políticos [de fato], motivados por critérios econômicos sociais, se baseados em formas de resolução da complexidade ao relegar suas causas ao ambiente. Denota uma intrínseca relação do sistema político com os demais sistemas sociais: suas decisões são capazes de vincular a sociedade e, ao mesmo tempo, causar uma irritação intersistêmica de maior amplitude, dada a abrangência dessas decisões.

Assim, o conceito de organização política, em Niklas Luhmann, apresenta-se de modo complexo: deriva de refinada observação do sistema jurídico, como forma de compartilhamento dos riscos assumidos da propositura democrática. Faz com que a população

²⁴⁹ LUHMANN, Niklas. *Sociología del riesgo*. p. 99.

²⁵⁰ LUHMANN, Niklas. *La sociedad de la sociedad*. p. 332-337.

seja chamada para tomada de riscos, como forma de redução da complexidade do sistema, e que a legitimidade das decisões se baseiem na possibilidade contingencial de mudanças: se necessárias, as alterações do sistema da política só se dão por intermédio das irritações intersistêmicas que propiciam justamente a atualização de suas estruturas.

As teorias clássicas que buscam analisar a sociedade, a política e a população como formas unitárias sem uma unidade a partir da distinção não observam as operações funcionais que cada sistema possui em particular. Também não mais se baseia em uma luta de classes, entre os detentores do poder e o proletariado (população, ou oprimido, ou excluído), mas sim nas comunicações realizadas em cada um dos sistemas sociais.

Tal releitura apresenta uma nova concepção do efetivo exercício do poder político, das instituições que se inserem no poder e como essas relações de poder se inserem dentro do contexto do sistema político (governo/oposição), mormente as complexas comunicações sociais que se submete o paradoxo da improbabilidade da comunicação.

Para o Brasil, tais conceitos permitem, principalmente, a seletividade das informações e maior estruturação do sistema da política, excluindo-se as comunicações advindas de outros sistemas ou mesmo a interferência desses sistemas na função do sistema da política, possibilitando o estudo da autonomia de cada um dos sistemas sociais, a fim de permitir que se possa haver uma singularidade desses sistemas.

REFERÊNCIAS

ALEXY, Robert. Direitos fundamentais no Estado constitucional democrático. Para a relação entre direitos do homem, direitos fundamentais, democracia e jurisdição constitucional. Trad. Luís Afonso Heck. In: *Revista Direito Administrativo*, Rio de Janeiro, 217: 55-66, jul./set. 1999.

ALTHUSSER, Louis. *Ideologia e aparelhos ideológicos do Estado*. Lisboa: Editorial Presença/Martins Fontes, 1980.

BOBBIO, Norberto. *Dicionário de política*. Brasília: Editora Universidade de Brasília, 1998.

_____. *O Conceito de Sociedade civil*. Trad. de Carlos Nelson Coutinho. Rio de Janeiro: Edições Graal, 1982.

BOURDIEU, Pierre. *O poder simbólico*. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 1989.

BRASIL. *Supremo Tribunal Federal*. Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade. ADI 2352/Espírito Santo. Tribunal Pleno. Relator: Min. Sepúlveda Pertence. Julgamento em 19/12/2000.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. *Direito Constitucional*. 6ª edição revista. Coimbra: Livraria Almedina, 1993.

CARRAZA, Roque Antônio. *ICMS*. 14ª ed. São Paulo: Malheiros, 2009.

CARVALHO, Kildare Gonçalves. *Direito constitucional: Teoria do Estado e da Constituição; Direito constitucional positivo*. Belo Horizonte: Del Rey, 2006.

CORSI, Giancarlo. *GLU: glosario sobre la teoria social de Niklas Luhmann*. Traducción: Javier Torres Nafarrat. Universidad Iberoamericana, 1996.

CORSI, Giancarlo. Sociologia da Constituição. Trad. Juliana Neuenschwander Magalhães. *Revista da faculdade de direito da UFMG*. Belo Horizonte, n.º. 39, jan./jun. 2001.

DELEUZE, Gilles. *A Ilha Deserta*. São Paulo: Editora Iluminuras, 2006.

FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. *Direito dos contratos*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011.

FOUCAULT, Michel. *Arqueologia do saber*. Rio de Janeiro; Forense Universitária, 2008.

_____. *Microfísica do poder*. 30ª reimpressão. São Paulo: Edições graal, 1979.

_____. *Vigiar e punir: nascimento da prisão*. Petrópolis, Vozes, 1987.

HART, Herbert Lionel Adolphus. *O Conceito de direito*. São Paulo: WMF Martins fontes, 2012.

HESPANHA, Antônio Manuel. *O caleidoscópio do direito: o direito e a justiça nos dias e no mundo de hoje*. 2ª ed. Coimbra: Almedina S. A., 2009.

KELSEN, Hans. *A teoria pura do direito*. São Paulo: WMF Martins Fontes, 2014.

_____. *Teoria geral do direito e do Estado*. São Paulo: Martins Fontes, 2005

LUHMANN, Niklas. *A improbabilidade da comunicação*. 3ª ed. Trad. De Anabela Carvalho. Lisboa: Veja, 1993.

_____. A opinião pública. In ESTEVES, João Pissarra (org.), *Comunicação e Sociedade*, 2.ª ed., Lisboa: Livros Horizonte, 2009.

_____. A restituição do Décimo Segundo Camelo: Do Sentido de uma Análise Sociológica do Direito, In *Niklas Luhmann: Do Sistema Social À Sociologia Jurídica*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2004.

_____. *Complejidad y modernidad: de la unidad a la diferencia*. Trad. Josetxo Berian y José María García Blanco. Madrid: Trota, 1998.

_____. *El Derecho de la Sociedad*. Trad. Javier Torres Nafarrate. México: Universidad Iberoamericana, 2002.

_____. *Ilustración sociológica y otros ensayos*. Buenos Aires: Editorial SUR S.A. 1973.

_____. *Introdução à teoria dos sistemas*: aulas publicadas por Javier Torres Nafarrate. Trad. de Ana Cristina Arantes Nasser. Petrópolis: Vozes, 2009.

_____. *La sociedad de la sociedad*. Traducción: Javier Torres Nafarrat. Universidad Iberoamericana Biblioteca Francisco Xavier Clavigero. Edición en español, 2006.

_____. *Legitimação pelo procedimento*. Trad. Maria da Conceição Côrte-Real. Brasília: Editora Universidade de Brasília, 1980.

_____. Límites de la comunicación como condición de evolución, en *Revista Occidente*, n° 118, 1991, pp. 25-44.

_____. *O amor como paixão para a codificação da intimidade*. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 1991.

_____. *Organización y decisión. Autopoiesis, acción y entendimiento comunicativo*. México: Universidad Iberoamericana. 1997.

_____. *Poder*. Trad. Martine Creusot de Rezende Martins. Brasília: Editora Universidade de Brasília, 1985.

_____. *Sistemas sociales: lineamientos para una teoría generale*. Traducido por Silvia Pappé y Brunhilde Erker; [coor.] Javier Torres Nafarrate. Anthropos; México: Universidad Iberoamericana: CEJA, 1998.

_____. *Sociología Del Riesgo*. Guadalajara, Jalisco, México, 1992.

_____. *Sociologia do Direito I*. Rio de Janeiro: Edições Tempo Brasileiro, 1983.

_____. *Sociologia do direito II*. Rio de Janeiro: Edições tempo Universitário. 1985.

_____. *Teoria política del estado de bienestar*. Madrid: Alianza Editorial, 1993.

LUIZI, Luiz. *Os princípios constitucionais penais*. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris Editor, 1991.

MAGALHÃES, José Luiz Quadros de. Democracia e Constituição: tensão histórica no paradigma da democracia representativa e majoritária – a alternativa plurinacional boliviana. In FIGUEIREDO, Eduardo Henrique Lopes; MÔNACO, Gustavo Ferraz de Campos; e MAGALHÃES, José Luiz Quadros de. (coord.). *Constitucionalismo e democracia*. Rio de Janeiro: Elsevier, 2012.

MAGALHÃES, José Luiz Quadros de. *Direito constitucional tomo III*. Belo Horizonte: Mandamentos, 2006.

MARQUES, Klaus Eduardo Rodrigues. *A Guerra Fiscal do ICMS: uma análise crítica sobre a glosa de créditos*. São Paulo: Editora MP, 2010.

MARX, Karl. Glosas Críticas ao Artigo “‘O Rei da Prússia e a Reforma Soci-al’. De um Prussiano”, in *Lutas de Classes na Alemanha*. São Paulo: Boitempo, 2010.

_____. Manuscritos Econômicos de Marx de 1861 a 1863. Disponível em <<http://www.dominiopublico.gov.br/download/texto/ma000063.pdf>>. Acesso em 11 de dez. de 2015.

_____. O 18 de Brumário de Louis Bonaparte. Disponível em <<http://www.dominiopublico.gov.br/download/texto/ma000066.pdf>>. Acesso em 11 de dez. de 2015.

_____; ENGELS, Friedrich. *Obras escolhidas*. Tomo I. São Paulo: Editora Alfa-Ômega, 1983.

MEIRELLES, Hely Lopes. *Direito Municipal Brasileiro*. São Paulo: RT, 1977.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. *Curso de direito administrativo*. 20ª ed., rev., atual. São Paulo: Malheiros, 2006.

NEVES, Marcelo. *A Constitucionalização Simbólica*. São Paulo: WMF Martins Fontes, 2011.

_____. *Entre Têmis e Leviatã: uma relação difícil*. São Paulo: Martins Fontes, 2006.

NOVAES, Adauto. *O esquecimento da política*. Rio de Janeiro: Agir, 2007.

OCDE (2014), *Plano de ação para o combate à erosão da base tributária e à transferência de lucros*. OECD Publishing. Disponível em: <<http://dx.doi.org/10.1787/9789264207790-pt>>. Acesso em 15 de Out. de 2015. p. 9-11.

PEREIRA, Luiz Carlos Bresser. Estado, Sociedade civil e legitimidade democrática. *In Lua Nova*, nº 36-95. Disponível em <<http://www.scielo.br/pdf/ln/n36/a06n36.pdf>>. Acesso em 30 de Dez. de 2015.

PIKETTY, Thomas. *O capital no século XXI*, Rio de Janeiro: Intrínseca, 2014.

ROCHA, Leonel Severo. (Org.): *Epistemologia jurídica e decisão*. 2ª ed., São Leopoldo: Editora UNISINOS, 2003.

ROCHA, Leonel Severo; SCHWARTZ, Germano; KING, Michel. *A verdade sobre a autopoiése no direito*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009.

ROCHA, Leonel Severo; SCHWARTZ, Germano; CLAM, Jean. *Introdução à teoria do sistema autopoiético do Direito*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2005.

_____; STRECK, Lênio Luiz. (Orgs.). *Constituição, Sistemas Sociais e Hermenêutica*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2005.

SAES, Décio. *Estado e Democracia: Ensaio Teórico*. Campinas: IFCH/UNICAMP, 1994.

SANT'ANA, Ana Maria de. *Plano Diretor Municipal*, São Paulo: Leud, 2006.

SIMIONI, Rafael Lazzarotto. A comunicação do poder em Niklas Luhmann. *Revista Brasileira de Estudos Políticos*, v. 97, p. 153-178, 2008.

_____. *Curso de hermenêutica jurídica contemporânea: do positivismo clássico ao pós-positivismo jurídico*. Curitiba: Juruá, 2014.

_____. Decisão jurídica e autonomia do direito: a legitimidade da decisão para além do constitucionalismo e democracia. In FIGUEIREDO, Eduardo Henrique Lopes; MÔNACO, Gustavo Ferraz de Campos; e MAGALHÃES, José Luiz Quadros de. (coord.). *Constitucionalismo e democracia*. Rio de Janeiro: Elsevier.

_____. O que a decisão jurídica observa? Contribuições da teoria dos sistemas de Niklas Luhmann às teorias pós-positivistas da decisão jurídica. In SCHWARTZ, Germano. (org.) *Judicialização das esferas sociais e fragmentação do direito na sociedade contemporânea*. Porto Alegre: Livraria do advogado, 2012.

_____. Poder e autopoiese da política em Niklas Luhmann. *Revista da Faculdade de Direito do Sul de Minas*, v. 27, p. 119-129, 2008.

TEIXEIRA, João de Fernandes. *A mente segundo Dennett*. São Paulo: Perspectiva, 2008.

TEUBNER, Günther. Bukowina global: sobre a emergência de um pluralismo jurídico transnacional. *Impulso: Revista de Ciências Sociais e Humanas*, v. 14, n. 33, p. 9-31, Piracicaba, 2003.

_____. *Direito, Sistema e Policontextualidade*. Piracicaba: Unimep, 2005.

_____. *O direito como sistema autopoietico*. Lisboa: Fundação Calouste Gulbernkian, 1993.

_____. Os múltiplos corpos do rei: a autodestruição da hierarquia do direito, p. 339-360. In: *Filosofia do direito e direito econômico que diálogo?* Lisboa: Instituto Piaget, 1999.

_____. Autoconstitucionalização de corporações transnacionais? Sobre a conexão entre os códigos de conduta corporativos (Corporate Codes of Conduct) privados e estatais. 109-126p. In SCHWARTZ, Germano. (org.) *Judicialização das esferas sociais e fragmentação do direito na sociedade contemporânea*. Porto Alegre: Livraria do advogado, 2012.

TORRES NAFARRATE, Javier. *Luhmann: La política como sistema*. México: Universidad Iberoamericana; Facultad de Ciencias Políticas y Sociales, UNAM, FCE, 2004.

VIEIRA, Jorge Albuquerque. Organização e Sistemas. p. 11-24. In *Revista informática na educação*. Teoria & Prática. PG/E-UFRGS. V. 3. nº. 1. Setembro de 2000.

WEBER, Max. *Ensaio de sociologia*. Rio de Janeiro: LTC Editora, 2002.

_____. *Ética protestante e o espírito do capitalismo*. São Paulo: Pioneira Thompson Learning, 2001.

_____. *Três tipos puros de poder legítimo.* Disponível em
<http://www.lusosofia.net/textos/weber_3_tipos_poder_morao.pdf>.