

# CORRUPÇÃO E DIFERENCIAÇÃO FUNCIONAL: DA ALOPOIESE À AUTOPOIESE DO DIREITO NO BRASIL

Rafael Lazzarotto Simioni<sup>1</sup>  
João Paulo Salles Pinto<sup>2</sup>

CORRUPTION AND FUNCTIONAL DIFFERENTIATION:  
FROM ALLOPOIESIS TO AUTOPOIESIS OF LAW IN BRAZIL

**RESUMO:** O conceito de corrupção sistêmica e, conseqüentemente, o de alopoiese do direito trabalhados no Brasil por Marcelo Neves e outros, partem, em especial, de pressupostos baseados em um suposto déficit de diferenciação funcional sistêmica em determinadas regiões do mundo. Nega-se, por consequência, a constatação descritiva da autopoiese sistêmica nestas regiões. O problema é que, para supor a ocorrência de déficits de diferenciação funcional em países de modernidade periférica, como o Brasil, o argumento pressupõe uma concepção normativa de autopoiese. Nessa perspectiva, este artigo objetiva discutir a possibilidade de uma leitura diferente do problema da corrupção sistêmica, no sentido de que ela não nega a diferenciação funcional, tampouco constitui um caso de alopoiese, mas sim afirma o próprio conceito de autopoiese. Com base em uma metodologia analítica e técnica de pesquisa bibliográfica, a pesquisa convoca alguns conceitos da teoria dos sistemas sociais autopoieticos de Niklas Luhmann, em especial os conceitos de diferenciação funcional, fechamento operacional, comunicação e autopoiese. Como resultado, a pesquisa conclui que é possível uma leitura não normativa dos conceitos de autopoiese e de diferenciação funcional, de modo que o sentido da corrupção sistêmica, ao invés de negar operações autopoieticas, antes as pressupõem.

**Palavras-chave:** Autopoiese. Alopoiese. Corrupção Sistêmica. Diferenciação Funcional. Teoria dos Sistemas.

**ABSTRACT:** The concept of systemic corruption and, therefore, the concept of allopoiesis of the law applied in Brazil by Marcelo Neves and others, come into existence, in particular, by assumptions based on a supposed systemic functional differentiation deficit in certain regions of the world. Consequently, the descriptive finding of the systemic autopoiesis in these regions is neglected. The problem is, to suppose the occurrence of functional differentiation deficit in countries of peripheral modernity, such as Brazil, the argument presupposes a normative conception of autopoiesis. In this perspective, this paper aims to discuss the possibility of a different reading of the systemic corruption problem, in the sense that he does not deny the functional differentiation, neither it'd constitute a case of allopoiesis, but it indeed affirms its own concept of autopoiesis. Based on an analytical and technical methodology of bibliographical research, the research gathers some concepts of Niklas Luhmann's autopoietic social systems theory, in particular the concepts of functional differentiation, operational closure, communication and autopoiesis. As a result, the research concludes that is possible a non-normative reading of the concepts of autopoiesis and functional differentiation, in such manner that the meaning of systemic corruption, instead of denying autopoietic operations, it assumes in advance.

**Keywords:** Autopoiesis. Allopoiesis. Systemic corruption. Differentiation Fuctional Systemic. Systems Theory.

<sup>1</sup> Pós-Doutor em Filosofia e Teoria do Direito pela Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra (2011), Doutor em Direito Público pela Unisinos (2008), Mestre em Direito pela UCS (2005) e graduação em Direito pela UCS. É professor da Faculdade de Direito do Sul de Minas-FDSM, bem como coordenador do Programa de Pós-Graduação em Direito da FDSM.

<sup>2</sup> Mestrando em Direito pela Faculdade de Direito do Sul de Minas- FDSM (2016), com bolsa de pós-graduação stricto sensu PROSUP- CAPES. Graduado em Direito pelo Instituto Machadense de Ensino Superior- IMES (2015).



## 1 INTRODUÇÃO

O conceito de corrupção sistêmica e, conseqüentemente, o de alopoiese do direito, trabalhados no Brasil por Marcelo Neves e outros, partem, em especial, de pressupostos baseados em um suposto déficit de diferenciação funcional sistêmica em determinadas regiões do mundo. Nega-se, por conseqüência, a constatação descritiva da autopoiese sistêmica nestas regiões. O problema é que, para supor a ocorrência de déficits de diferenciação funcional em países de modernidade periférica, como o Brasil, o argumento pressupõe uma concepção normativa de autopoiese.

A metodologia pragmática sistêmica adotada por Niklas Luhmann permite descrever a sociedade a partir de uma observação autológica e construtivista, de forma que visa explicitá-la sua qualidade de sistema e, como sistema, mostrá-la sendo observável como objeto de seu próprio conhecimento.

Tal forma de observação, que parte sempre de uma distinção entre dois lados e pergunta pela função e pelas condições de possibilidade, tem origem na concepção dos sistemas autorreguladores da cibernética, onde a aprendizagem é tida como um processo de auto-organização. Dessa maneira, compreende-se que só podemos ter acesso àquilo que o próprio sistema constrói em sua auto-observação, operação e estrutura.

Desse modo, por seus esforços de descrever a sociedade com base nela mesma, faz-se preciso responder qual o seu modo de operação, o que constitui seu objeto de observação e como ela se produz e se autorreproduz.

A resposta do autor para tais questionamentos se vincula a construção de um conceito muito peculiar e diferenciado de comunicação, que será abordado na sequência do artigo (LUHMANN, 2006, p. 03). Dessa forma, a sociedade não pode se constituir sem comunicação e nem a comunicação pode ser observada sem sociedade, visto, especialmente, que ela condensa toda a comunicação tornando-a um processo genuíno e, aquela, por conseqüência, entendida como objeto de observação mundial.

Neste sentido, descreve-se a corrupção enquanto comunicação da sociedade funcionalmente diferenciada, de maneira que todos os sistemas sociais funcionais

autopoieticos, em especial, o direito, operam na e fundado nesta e, desse modo, pressupõe uma forma específica e fechada de estruturar a comunicação através de um processo de atribuição de sentido (LUHMANN, 2006, p. 33).

Portanto, parte-se da concepção de que qualquer um pode do ambiente destes sistemas, tendo em vista sua onipresença por uma fronteira apenas de sentido, participar destes, logo, também corrompê-los.

Pretende-se, em vista disso, observar a corrupção sistêmica não sob a égide de um preceito normativo, desqualificador da diferenciação funcional da sociedade contemporânea tendo por critério analítico a presença de realidades regionais distintas, principalmente, pela observação da alopoiese do direito, mas propor, tendo em vista apenas sua autodescrição conceitual comunicativa, explicitá-la como objeto passível de constatar a alopoiese dos sistemas sociais e conseqüentemente a diferenciação funcional da sociedade contemporânea.

Nessa perspectiva, este artigo objetiva discutir a possibilidade de uma leitura diferente do problema da corrupção sistêmica, no sentido de que ela não nega a diferenciação funcional, tampouco constitui um caso de alopoiese em países de modernidade periférica, mas sim afirma o próprio conceito de alopoiese.

Assim sendo, com base em uma metodologia analítica e técnica de pesquisa bibliográfica, a pesquisa convoca alguns conceitos da teoria dos sistemas sociais autopoieticos de Niklas Luhmann, em especial os conceitos de diferenciação funcional, fechamento operacional, comunicação e alopoiese.

Para serem alcançados os resultados, a pesquisa parte primeiramente de uma discussão sobre alguns aspectos conceituais da teoria de sistemas de Niklas Luhmann, tais como: diferenciação funcional da sociedade contemporânea, alopoiese sistêmica, comunicação e fechamento operacional.

Por conseguinte, em um segundo momento, analisaremos os conceitos de corrupção sistêmica e de alopoiese, no sentido de apresentarmos, ao final, uma interpretação distinta da noção de corrupção, visto que a observaremos enquanto paradoxo comunicacional que não nega, mas antes pressupõe, estruturas de comunicação

baseadas na diferenciação funcional da sociedade contemporânea e a autopoiese do sistema do direito no Brasil.

## **2 DIFERENCIAÇÃO FUNCIONAL DA SOCIEDADE CONTEMPORÂNEA**

A teoria dos sistemas de Niklas Luhmann tem por alicerce investigativo a descrição da sociedade sob um foco anti-regionalista, anti-humanista e construtivista radical, a ponto de ser possível realizar uma observação da sociedade a partir dela mesma. (LUHMANN, 2006, p. 33).

Importante se faz destacar que de acordo Glasersfeld (2007, p. 91-99), autor ao qual se atribui a criação do termo “Construtivismo Radical”, permite-se sintetizar as acepções do construtivismo em duas noções básicas, as quais expressam que: a) o conhecimento não é passivamente recebido através dos sentidos ou por meio de comunicação, mas é ativamente construído pelo sujeito cognoscente; b) a função da cognição é adaptativa e serve para a organização do mundo experiencial dos sujeitos, e não para a descoberta de uma realidade objetiva.

Contudo, Luhmann (1993, p. 21) trabalha em aspectos mais amplos, no sentido de que: “nessa epistemologia não devem ser entendidos apenas sistemas especialistas em cognição, mas sistemas de todo o tipo, que estabeleçam observações autoproduzidas a fim de regular sua relação com o ambiente.”. Nesta perspectiva, tal observação descritiva somente se mostra possível através do estabelecimento de uma distinção entre sistema social e ambiente (LUHMANN, 2006, p. 20).

Desse modo, o sistema social se constitui a partir de sua função de apreensão e redução, através do sentido (LUHMANN, 2005, p. 80), da totalidade dos acontecimentos possíveis de seu ambiente de complexidade (LUHMANN, 2005, p. 77), criando, portanto, suas fronteiras funcionais-estruturais e possibilidades de generalização das comunicações (LUHMANN, 2005, p. 81).

Dessa maneira, diferente de outras teorias sociológicas que normalmente partem de conceitos investigativos externos à sociedade, uma vez que a compreendem como composta por seres humanos e que se origina das relações concretas entre eles, ou igualmente, que a sociedade se qualifica como sendo unidades regionais delimitadas

territorialmente, Luhmann (2006, p. 14) irá observar que há uma diferença entre sistemas de consciência, que operam a partir de percepções e pela ação, e sistemas sociais, que operam tendo em vista a comunicação processada pelo sentido, sendo que ambos coexistem por estímulos recíprocos fundamentados em suas operações autodescritivas.

Dessa forma, uma perspectiva descritiva construtivista da sociedade tem de ocorrer dentro da própria sociedade, haja vista que os seres humanos fazem parte do ambiente do sistema da sociedade, assim como a sociedade se compõe da comunicação e é ambiente para os sistemas da consciência.

Isto é dizer, de forma sintetizada, visto que tais digressões ultrapassam o objetivo e a problemática de nosso artigo, que a sociedade para ser descrita e observada a partir de si mesma, faz-se preciso descrever a própria teoria, que é forma da descrição da sociedade.

Portanto, o conceito de sociedade constituída por relações consensuais entre os homens, sem embargo, mostra-se demasiado e o conceito referente a unidades territoriais peca em seu reducionismo pela distinção.

Permanecer sob tais critérios analíticos, seria de certo modo, conceber a sociedade como algo que pode ser observado de fora, de forma que teria de se apoiar no esquema metodológico sujeito e objeto, ser e pensar, uma teoria do conhecimento que se revela, não obstante, obsoleta, visto que parte somente de um dos lados da distinção realizada e, por conseguinte, somente consegue captar a reflexão do processo real de conhecimento se utilizando apenas de um dos lados da diferença, logo, passível de desconstrução pelo outro lado (LUHMANN, 2006, p. 18).

Desse modo, peca sociologia contemporânea, na visão luhmanniana, em oferecer um referencial teórico que seja suficiente para explicar os fenômenos da realidade social atual, frente aos próprios limites de outros fenômenos, isto é, da complexidade, dos paradoxos e das incertezas das relações hodiernas.

As perguntas sobre o que uma coisa é, ou seja, o que é uma sociedade? E, por conseguinte, suas respostas, não podem mais se delimitar a critérios alienistas como essência ou natureza, mas devem se valer de critérios autológicos em relação à própria sociedade.

Sendo assim, subsiste-se o seguinte questionamento, “como se deveria formular a sociologia como teoria da sociedade quando não se pode precisar o que se busca com esse conceito?” (LUHMANN, 2006, p. 19).

Neste sentido, Luhmann (1993, p. 21) relata que a sociologia a partir de tais perguntas, entra em um estado de constante perturbação, haja vista que não pode haver respostas definitivas para estes questionamentos, de modo que somente é possível observar as consequências conceituais com base em uma observação de segunda de ordem de natureza construtivista.

Esta forma de observação, trasposta para teoria dos sistemas da cibernética, principalmente no que se refere às concepções de George-Spencer Brown (1979, p. 33) em sua obra *Laws of Form* (LUHMANN, 1993, p. 35), pressupõe a contingência da realidade social, visto que observa como o objeto de observação observa o seu objeto e, por isto, traça seus limites operativos e estruturas através da afirmação da diferença sistema/ambiente, como também pelo questionamento do “como” da redução da complexidade deste (LUHMANN, 1993, p. 20).

Assim sendo, a metodologia clássica, voltada para análise centrada no sujeito e, portanto, na continuação da tradição ontológica da distinção entre o ser e o pensar- o alcance do ser pelo pensar, perde-se quando se propõe uma investigação tendo por norte a sociedade contemporânea, que se revela como um sistema policontextual composto de grande complexidade que, permite, por consequência, variadas possibilidades de expectativa de comportamentos (LUHMANN, 2006, p. 21).

Ressalta-se que nesta direção se tem desenvolvido, de Marx a Habermas, por exemplo, uma “sociologia crítica” que substitui a metodologia comparando suas ambições com as opiniões de inimigos automeados, embora desta maneira o juízo se estabeleça já antes da investigação (LUHMANN, 2006, p. 21).

Destarte, não obstante, historicamente podem ser observadas quatro formas de sociedade a partir do critério descritivo da diferenciação funcional (LUHMANN, 1993, p. 474). A diferenciação segmentária, que é caracterizada pela igualdade dos sistemas parciais da sociedade, sistemas estes que se diferenciam a partir de um preceito de

descendência, ou tendo por base comunidades habitacionais, ou ainda, combinando ambos os critérios.

A diferenciação segundo centro e periferia. Neste tipo de distinção, admite-se certa desigualdade, haja vista que prevê uma pluralidade de seguimentos nos dois lados da distinção, como por exemplo, casas familiares. A diferenciação estratificada, caracterizada pela desigualdade de categorias dos sistemas parciais, posto a distinção entre nobreza e povo comum.

Por último, a diferenciação funcional, especificada tanto pela desigualdade como pela igualdade dos sistemas parciais. Aqui se observam os sistemas que exercem determinadas funções, visto que os sistemas são iguais em sua desigualdade.

Dessa maneira, não existe uma desigualdade única, como no caso da distinção centro e periferia, nem uma forma de sociedade total para relacionar todas as desigualdades, de modo que tais relações são agora compreendidas como normais (LUHMANN, 2006, p. 486).

Neste ponto se faz importante consignar um diferencial bastante pertinente da teoria dos sistemas de Luhmann para com aquela desenvolvida por Talcott Parsons (1974, p. 16), uma vez que este vê a diferenciação funcional como um produto evolucionário, e não como consequência lógica da análise do conceito de ação. Neste sentido: “O sistema é um sistema histórico sem razão última para ser como é” (LUHMANN, 1993, p. 474).

Assim sendo, a teoria dos sistemas de Niklas Luhmann, tendo em vista a complexidade da sociedade contemporânea, busca elevar o seu próprio potencial para a complexidade, uma vez que procura interpretar os atos mais discrepantes sob certa abstração de conceitos, de forma que possa comparar contextos relacionais diversos através de uma metodologia sistêmica funcionalista (LUHMANN, 1993, p. 18).

Dessa maneira, a sociedade contemporânea descrita a partir de si própria, distingue-se, por exemplo, de uma sociedade de formação segmentada ou ainda daquela baseada em estratificações, no sentido da observação da redução da alta probabilidade dos acontecimentos possíveis de seu ambiente por meio de uma diferenciação interna em sistemas de funções, que promovem, por conseguinte, suas respectivas funções mediante cláusulas operativas próprias, processam a comunicação tendo em vista um ambiente

específico de complexidade e se autorreproduzem a partir de seus próprios elementos, bem como de suas estruturas e, portanto, são conceituados como autopoieticos (LUHMANN, 2006, p. 45).

Revela-se, outrossim, o aspecto descritivo construtivista da sociedade mundial moderna pela diferenciação funcional dos sistemas sociais pela própria teoria social.

### **3 AUTOPOIESE SISTÊMICA, COMUNICAÇÃO E FECHAMENTO OPERACIONAL**

Como já se relatou, a perspectiva descritiva construtivista da teoria dos sistemas da sociedade contemporânea, parte da observação de como esta se autodescreve tendo em vista a sua diferenciação interna em sistemas sociais que possuem orientações próprias de sentido e, por conseguinte, funções específicas de preordenar as comunicações e as expectativas relacionadas ao seu ambiente de complexidade. Logo, a sociedade para Luhmann, não deve ser interpretada a partir de conjunturas regionais, mas como sistema mundial que opera a partir da comunicação (LUHMANN, 2006, p. 112-113).

Fundado em um conceito trabalhado na biologia por Humberto e Maturana (1997, p. 88), Luhmann (2006, p. 44) descreve os sistemas sociais como sendo autopoieticos. Sistemas autopoieticos são aqueles que podem ser descritos e observados partindo de suas próprias estruturas e elementos que processam e definem a comunicação da sociedade com base em fronteiras de sentido (LUHMANN, 2006, p. 46).

É justamente por esta posição, que o conceito de comunicação ganha uma conotação central na teoria dos sistemas, haja vista que a concepção descritiva da sociedade, na qual esta se mostra como um sistema social autopoietico operacionalmente clausurado, inclui em si, todos os demais sistemas sociais diferenciados, portanto, toda a comunicação (LUHMANN, 2006, p. 122-129).

Sem embargo, a comunicação para Luhmann (1993, p. 48-49) se refere a uma forma específica de processar o sentido, forma essa que serve de *médium* a um modelo particular de sistema, a saber, os sistemas de comunicação ou sistemas sociais.

Dessa maneira, o objetivo da comunicação é a criação de diferenças que, constituem, estabilizam e atualizam as fronteiras do sistema, de modo que a própria

comunicação é uma síntese de seleções processadas em três operações circulares: informação, transmissão e entendimento (LUHMANN, 1995, p. 140).

Sobre estas operações, dizem Gotthard Bechmann e Nico Stehr (2001, p. 185-200):

A informação é selecionada da memória partilhada, um reservatório do qual coisas são selecionadas como sendo relevantes para a transmissão ou para o esquecimento. Para se completar um ato de comunicação tem-se que decidir o que é representado ou aceito ou rejeitado, não entendido. Transferido para o sistema social, poder-se-ia dizer que a informação pode ser vista como uma referência externa, a transmissão como auto-referência e a compreensão como condição para a transferência de sentido em comunicações ulteriores. A síntese dessas três seleções é um evento auto-referencial e fechado. Isso permite a Luhmann deixar claro a autoconstituição do que é social. Se o que é social é nada mais que comunicação, isso também implica que consiste desse processo autopoietico que tem a sua própria dinâmica. O ambiente é então apenas um estímulo e não uma fonte real de informação. Consequentemente, compreensão significa uma rede não-arbitrária de eventos comunicativos em um processo de comunicação auto-referencial. A discussão repetida forma identidades que constituem fronteiras.

Portanto a comunicação é uma operação genuinamente social, posto a sua reprodução autopoietica e seu compartilhamento não individual entre os sistemas de consciência. Assim sendo, esta não termina com a morte dos indivíduos, bem como suas ações, sob pena de ficarem somente na mente daqueles que as vivenciaram.

O sistema comunicativo da sociedade trata-se, neste interim, de um acoplamento estrutural relacional com sistemas de consciência. Igualmente, menciona-se, que é por meio da consciência que a sociedade pode influir sobre o seu meio. Somente dessa forma é possível, com base num sistema comunicacional operacionalmente fechado da sociedade, como o direito, construir uma alta complexidade, a qual se atualiza sob a forma de uma novidade, quer dizer, uma informação. “O aniquilamento da forma de vida física e da consciência não mais produziria uma irritação para a comunicação, a qual pereceria.” (LUHMANN, 1993, p. 444).

Desse modo, em síntese, sistemas sociais são operações comunicativas da própria sociedade, que executam suas funções, em especial, o controle das expectativas generalizáveis das comunicações, através do controle seletivo da comunicação social.

Por consequência, Luhmann (1995, p. 139) enxerga a referida problemática no fato de que a comunicação e a ação não podem ser separadas, não obstante elas possam ser

distinguidas. Na verdade, de acordo com o autor, sistemas sociais são decompostos, de certa maneira, em ações, e por essa redução adquirem a base para conexões que servem para continuar o curso da comunicação.

Consequentemente, como temos a intenção de apenas explicitar o sistema social do direito, a autopoiese deste mostra-se observável pelo conjunto de conceitos que partem de processos de autorreferência (clausura operativa), reflexão e reflexividade do referido sistema.

Por autorreferência, deve-se entender que o sistema, a partir de suas próprias estruturas elementares, autorreproduz-se sob uma base seletiva de sentido, uma clausura operativa que seleciona dentre as possibilidades do ambiente e as reduz. No caso do direito, tal questão se revela observável a partir da adoção histórica de um código sob os recortes direito e não direito<sup>3</sup>. O sistema, por conseguinte, delimita sua esfera do agir a partir de sua própria constituição de sentido a ser providenciada à comunicação por uma forma que se consolidou no tempo.

Reflexividade, por outro lado, diz respeito à criação pelo sistema da possibilidade de fazer referência a um processo, a um procedimento. No sistema do direito, tal operação pode ser descrita quando um procedimento faz referência ao próprio procedimento, uma espécie de autorreferência processual. É o próprio processo que delimita as provas a serem produzidas, os prazos e os deveres das partes, por exemplo.

E, por fim, a reflexão, que se refere à criação da identidade do sistema, podendo, doravante, realizar autorreferências e heterorreferências (LUHMANN, 2006, p. 62). “No direito, trata-se de delimitar as reais operações de produção das normas jurídicas concretas. Podemos igualmente chamar essa operação de autodescrição” (TEUBNER, 1993, p. 86).

Tais questões permitem observar e descrever o fechamento operacional do sistema social do direito e constatar o aspecto da sociedade contemporânea funcionalmente

---

<sup>3</sup> Normalmente as traduções brasileiras de *recht/unrecht* são condessadas nas palavras licito/ilícito. Contudo, preferimos utilizar os termos direito/não direito, por delinear melhor, não obstante, a perspectiva de luhmanniana da forma estrutural dos sistemas de sentido, o que não permite causar a ilusão conceitual de que o sentido da forma do direito estaria ligado a uma dedução lógica da legislação. Ver LUHMANN, 1993, p. 397-451.

diferenciada, tendo em vista a sua forma específica de processar o sentido da comunicação.

Contudo, quando se propõe uma análise da realidade brasileira a partir do primado luhmanniano da diferenciação funcional, é inegável ter de enfrentar problemas como o constante interferir do sentido da política nas decisões jurídicas e a promoção de políticas públicas pelo poder judiciário, por exemplo.

Neste sentido, conceitos como o de autopoiese sistêmica delineado acima, que pressupõe diferenciação funcional, códigos, meios de comunicação e programas tão rigidamente considerados, parecerem distantes de nossa realidade, a ponto de se falar em uma falta de diferenciação funcional pela corrupção sistêmica observada no Brasil.

Assim sendo, pretendemos debruçar sobre a questão no próximo capítulo e propor uma leitura diferente, com base na própria teoria dos sistemas, daquela que tem sido difundida sobre a corrupção sistêmica, visto que a atualidade deste debate não se concentra apenas nos problemas de corrupção cada vez mais presentes na realidade brasileira, mas também pelo renovar da discussão da possibilidade de se teorizar a sociedade de forma universal.

#### **4 CORRUPÇÃO SISTÊMICA, ALOPOIESE E FALTA DE DIFERENCIAÇÃO FUNCIONAL**

Tendo em vista a rigidez do conceito de autopoiese e seus pressupostos até então descritos, verifica-se certa dificuldade em relação à aplicação do método pragmático sistêmico luhmanniano para descrição de realidades sociais como a do Brasil, onde se observam problemas de corrupção e de convivência de preceitos de sociedades estratificadas com sistemas sociais funcionalmente diferenciados, a exemplo dos constantes clientelismos e de favorecimentos pessoais na política motivados especialmente por razões econômicas.

A partir desta problemática, Marcelo Neves propôs, tendo por base o referencial teórico da teoria dos sistemas, uma releitura no sentido de que em certas regiões do mundo não se faz possível observar que a hipercomplexificação social e a superação do moralismo, constituidor da diferenciação funcional, seguiu a construção de sistemas sociais dotados e estruturados sob a égide de operações autônomas.

Dessa noção, construiu-se a distinção bastante profícua entre modernidade periférica e modernidade central. A primeira pressupõe um contexto analítico de déficit dos preceitos da diferenciação funcional, portanto, constituindo-se em uma modernidade negativa.

Todavia, em total descompasso com a primeira, na segunda se revela possível observar a diferenciação funcional autopoietica, especialmente, no que se refere à substituição progressiva dos estratos sociais pela distinção autônoma funcional dos sistemas sociais (NEVES, 1996, p. 98-99).

Dessa maneira, a modernidade periférica se mostra observável não só pelo fato da ausência de diferenciação funcional, mas também pela produção de uma complexidade própria, onde não se pode defini-la, nem como seguidora dos preceitos estratificados, tão pouco com os de diferenciação funcional.

Neves, ao observar a experiência jurídico-política realizada no Brasil, a enquadra nas noções de modernidade periférica, posto a não possibilidade de se observar autonomia do direito e a deficiente realização consequente do Estado de Direito.

Dirá que, ao invés de autopoiese do direito, caberia falar em alopoiese do direito, visto que as sobreposições particularistas dos códigos político e econômico às questões jurídicas impossibilitam a construção da identidade do sistema jurídico.

O que se observa, ademais, é uma corrupção sistêmica, de modo que o sistema jurídico brasileiro não opera a partir de seu próprio fechamento operacional, mas com distinções que não o constitui, a exemplo, do poder e não poder, relacionados à racionalidade da política e escassez/não escassez, relacionados à racionalidade econômica (NEVES, 2007, p. 140).

Portanto, o modelo pragmático sistêmico de observação luhmanniano (ROCHA, 1998), logo, da diferenciação funcional, é intransponível à realidade brasileira, em especial, a jurídica. Falta ao direito brasileiro, neste raciocínio, fechamento operacional, isto é, autorreferência, de maneira que não se edifica a congruente generalização de expectativas normativas a partir dos textos constitucionais legais (NEVES, 1996, p. 99).

Em que pese à noção de alopoiese representar uma posição crítica da teoria dos sistemas, visto que é entendida também a partir de uma distinção da caracterização da

modernidade, ela se serve da própria teoria dos sistemas para constatar a sua impossibilidade de aplicação ao direito brasileiro, revelando, portanto, um paradoxo e, por consequência, encorajando discordâncias a pretensões analíticas sistêmicas em relação a realidades compreendidas como modernidades periféricas.

Entretanto, dirá Luhmann (2006, p. 501), em uma crítica direcionada ao próprio Marcelo Neves, que as questões por ele relatadas não levam a total eliminação da autopoiese do direito, bem como que tal problema não se trata de uma verificação de alopoiese, mas de um problema de inclusão/exclusão (LUHMANN, 2006, p. 502), considerando-se que as separações entre questões políticas e jurídicas não são usais em muitos Estados do sistema mundial, logo, pouco servem para taxar de corruptas as soluções dos problemas que ali se praticam (LUHMANN, 2006, p. 639).

Importante se faz consignar que para Luhmann, a diferença entre inclusão e exclusão realiza às vezes de uma espécie de metacódigo que mediatiza todos os demais códigos. “É verdade que existe diferença entre direito e não direito, como há também programas jurídicos (leis) que regulamentam o modo como os valores lícito ou ilícito vão se distribuir pelos estados de coisas” (LUHMANN, 1993, p. 787).

Portanto, as diferenças entre as regiões do mundo, não podem ser compreendidas como argumento contra a constatação da diferenciação funcional da sociedade contemporânea, mas antes um argumento a favor da sociedade do mundo, tendo em conta que é somente partindo do pressuposto de que há um sistema da sociedade mundial que se pode procurar descrever a existência de desigualdades regionais.

Assim sendo, não se mostra condizente com a epistemologia luhmanniana negar o primado da diferenciação funcional da sociedade, ou distingui-la em diferentes segmentos sob uma visão regional, visto que o conceito de modernização não diz respeito à sociedade mundial, mas sim a diferenças de desenvolvimento industrial (LUHMANN, 2006, p. 122).

Para Luhmann (2006, p. 642), os sistemas funcionais sociais não possuem limites territoriais, haja vista a sua própria noção de função pelo sentido. O direito, portanto, justamente pela sua autodescrição e auto-observação como sistema social diferenciado funcionalmente, igualmente, sua condição autopoietica, é o que permite observar problemas em sua aplicação em níveis regionais, jamais ao contrário.

Segundo Luhmann (2006, p. 123):

De modo diferente, partiendo de la sociedad mundial y su diferenciación por funciones se ofrecen puntos de referencia a los problemas con los cuales se ven confrontadas las diversas regiones. De esta manera puede verse mejor y, sobre todo, explicarse mejor por qué ciertos datos regionales hacen la diferencia y por qué diferencias existentes se acrecientan o disminuyen según la manera en que se encuentran entrelazadas circularmente con las condiciones de la sociedad del mundo.

Dessa maneira, mostra-se pouco realista conceber o primado da diferenciação funcional da sociedade como autorrealização assegurada por seguimentos parciais de suas possibilidades operativas.

Por outro lado, mostra-se mais correto, a nosso ver, supor que o primado de diferenciação funcional da sociedade mundial revela as estruturas que fixam condições para os condicionamentos regionais.

Trata-se, em outro giro, de um condicionamento complexo e deficiente de condicionamentos de inibições e desinibições, de uma combinação de restrições e oportunidades.

Assim sendo, a diferenciação funcional, na visão de Luhmann, não se trata de condição de possibilidade para operação dos sistemas, se não de uma possibilidade de seu condicionamento (LUHMANN, 2006, p. 642). E é justamente por esta questão que se mostra observável uma dinâmica de desenvolvimento desigual dentro da sociedade mundial.

Neste sentido, ressalta enfaticamente Luhmann (1993, p. 790):

em casos extremos (que não são raros), não chega a ter nenhuma importância para a política e para reputação dos políticos a sua ação estar em conformidade como o direito ou ser contrária a ele. Também a organização do controle da sociedade, que é a polícia, orienta-se fundamentalmente pelo estatuto, conferindo inclusão ou exclusão, nem sempre de acordo com o direito. Certamente, seria exagerado concluir daí a irrelevância ou o não funcionamento do sistema do direito como um todo (exceção feita à situação extrema de uma guerra civil), mas o problema das razões para fazê-lo orienta-se de acordo com outra diferença, que é a que se tem entre inclusão e exclusão.

Por consequência, faz-se possível compreender que o conceito de autopoiese sistêmica não é um critério que carrega um aspecto normativo, mas apenas um contexto analítico descritivo, não comportado, ademais, como pressupõe o conceito de alopoiese

mencionado, algo desejável para um sistema, a ponto de estabelecer uma distinção entre o ideal autopoiético e a realidade alopoiética (LUHMANN, 2006, p. 44).

Assim sendo, a corrupção ou ainda a utilização de preceitos exteriores as operações do direito, analisados sob a ótica de descrições comunicativas, por conseguinte, não normativas, não se mostram como comprovadoras de uma não diferenciação funcional do direito e, conseqüentemente, da sociedade contemporânea.

A corrupção não nega a autonomia do funcional direito, tão pouco da sociedade moderna, antes a afirma, se nossa leitura da teoria dos sistemas estiver correta, visto que somente é possível observar que existem atos de corrupção em realidades regionais, isto é, uma desvinculação operativa do condicionamento, posto que haja autonomia do direito.

Neste diapasão, mesmo que no Brasil se observe ocasiões em que operações políticas e econômicas se sobreponham nas decisões jurídicas, as conquistas evolutivas da Constituição e do Estado descrevem um significado independente e autônomo, e é exatamente por este fato que se pode atribuir sentidos de corrupção, isto é, uma observação da desvinculação da decisão proferida para com a diferenciação funcional do direito da sociedade mundial contemporânea.

Profícuas, em relação aos apontamentos delineados, são as constatações de Artur Stamford da Silva (2010, p. 143) sobre a questão da observação da corrupção sistêmica no Brasil:

o problema está não em entender isso, mas sim em debater se isso implica na inexistência de direito em sociedade como a brasileira, o que significaria que pode haver sociedade que não vive comunicação jurídica. Isso nos parece impossível. Quem sabe o problema está na adaptação do sistema jurídico ao seu entorno. Nessa hipótese, o problema se volta ao limite que o sistema do direito da sociedade se estabelece. Se as expectativas que o direito vivência desde suas comunicações (acoplamento estrutural) com a economia e a política chega ao ponto de prevalecer os códigos econômicos e políticos em detrimento do código jurídico, isso pode significar que o grau de dependência é maior que a capacidade de comunicação, o que não justifica se poder falar em corrupção sistêmica. Ora, se a expectativa do brasileiro é que o direito não reage às influências econômicas e/ou políticas, significa que o direito brasileiro comunica essa dependência, ou seja, o acoplamento estrutural do direito da sociedade brasileira cora a política e a economia produz por expectativa que os interesses econômicos e políticos influenciam a decisão jurídica. Isso não elimina a leitura autopoiética do direito brasileiro, apenas registra que seus limites estão intimamente ligados aos interesses econômicos e políticos.

Por conseguinte, a partir da leitura que nos propomos a fazer, pode-se concluir que sem a diferenciação funcional existente em nível mundial, as operações regionais desvinculadas de referência de sentido dos sistemas sociais não seriam perceptíveis.

Portanto, mais correto não seria falar em alopoiese do direito brasileiro, ou ainda, em observação de seguimentos de sociedades estratificadas, a ponto de se constituir uma modernidade periférica ou central, mas sim problemas de inclusão e exclusão relacionados às possibilidades de condicionamento proporcionados pela diferenciação funcional mundial da sociedade, e também se constatar um desapego paulatino da proeminência do pensamento europeu de que a própria sociedade e a maioria dos seus sistemas funcionais estariam diretamente ligados ao funcionamento do código jurídico, o que nos parece ser claro nas concepções de Marcelo Neves.

## **5 CONCLUSÃO**

A teoria dos sistemas de Niklas Luhmann e sua concepção descritiva e construtivista da sociedade contemporânea sob o primado da diferença funcional pelos sistemas autopoieticos, representa uma forma distinta de explicitar a sociedade daquela até então prevalente nas teorias sociológicas tradicionais, visto que pressupõe uma descrição autológica desta e, desse modo, uma descrição autorreferencial construtivista da própria teoria da sociedade.

Assim, sem embargo, constata-se que a presente metodologia é, de certa maneira, dotada de um pessimismo teórico, de modo que tende a explicitar a artificialidade da construção descritiva dos observadores de primeira ordem, uma vez que todo conhecimento e toda realidade é sempre uma realidade de um observador e não um dado ontológico, o que reforça a concepção de que o sistema só pode operar no sistema e não no ambiente.

Neste sentido, a observação de segunda ordem tem sempre de pressupor a existência de uma distinção que, no caso, parte da diferença relatada entre sistema e ambiente auto-operada. Esse tipo de observação permite perceber, em certa medida, os paradoxos da observação de primeira ordem, isto é, como ela oculta a multiplicidade das varias possibilidades possíveis, isto é, a improbabilidade do outro lado da resposta.

Dessa maneira, o direito, na metodologia pragmática luhmanniana, é entendido como um sistema de sentido da sociedade, de modo que este opera autonomamente e exerce sua função no antro da própria sociedade, promovendo, igualmente, sentido a comunicação social de forma autopoietica.

Desse modo, a concepção de corrupção sistêmica do direito e, por conseguinte, seu sentido, desde os tempos gregos com o mundo das formas de Platão, implica em uma descrição a partir de um juízo de valor, de um critério normativo do desejável e indesejável, de modo que esse tipo de observação, sem embargo, revela muito mais daquele que observa do que a própria corrupção observada.

A partir de uma perspectiva metodológica pragmática sistêmica, visto sua intenção descritiva funcional e autológica construtivista, portanto, não valorativa e não normativa, faz-se possível observar como a corrupção acontece na sociedade contemporânea.

Dessa maneira, permite-se observar a corrupção como comunicação e, como comunicação, algo que se refere a um processo de sentido operado e comunicado à sociedade com base nos sistemas sociais, de modo que a corrupção, entendida aqui como sistêmica, autodescreve-se como um problema entre decisão comunicada ao ambiente e referência de sentido, ou seja, um problema entre código sistêmico e referência.

Assim sendo, o que diferencia os sistemas sociais, não é sua localização espaço-geográfica, mas o sentido produzido por suas operações, haja vista que para um observador, os sistemas sociais se encontram de forma onipresente na sociedade.

Portanto, a corrupção entendida como comunicação, revela-se na forma de decisões distintas dos códigos estruturantes dos sistemas sociais. No entanto, em nossa compreensão, tendo em vista tal revisão conceitual bibliográfica realizada, não se pode dizer que a corrupção ocorre quando um sistema opera com base no código binário de outro sistema, posto que, se ocorrer dessa forma, a operação foi de outro sistema.

Os sistemas sociais garantem a diferenciação funcional e a produção de sentido através de suas operações. Destarte, a corrupção não nega a diferenciação funcional da sociedade mundial, haja vista que para avaliar se houve ou não corrupção, deve o sistema ser funcionalmente diferenciado, isto é, ser autopoietico.

Sendo assim, não se pretende, com o presente artigo, destituir de fundamento a releitura da teoria dos sistemas proposta por Marcelo Neves sobre as noções de alopoiese do direito brasileiro tão pouco, por conseguinte, a constatação da intransponibilidade da teoria dos sistemas para observação de realidades regionais com déficits de modernidade, mas apenas oferecer elementos discordantes desta para uma discussão.

Dessa maneira, não se mostra observável um sistema social que seja mais ou menos autopoietico ou, ainda, alopoietico. Ou se observa sua autopoiese, ou não se a observa.

Do conceito de diferenciação funcional da sociedade mundial contemporânea, verifica-se que a corrupção operacional sistêmica do direito em certas regiões, tendo em vista o critério global/regional, com base na constatação da autonomia funcional mundial do direito.

Em outras palavras, a possibilidade de observação de atos de corrupção sistêmica relacionados a operações do direito não torna o sistema regionalmente alopoietico, negando, portanto, a diferenciação funcional da sociedade global, antes serve para verificá-lo como autopoietico, de modo que a única maneira de se observar operações regionais desvinculadas de um código de referência ou sobre influência de outros é ter de afirmar a autopoiese sistêmica e o pressuposto de diferenciação funcional da sociedade contemporânea.



## REFERÊNCIAS

ECHMANN, Gotthard; STEHR, Nico. Niklas Luhmann. **Tempo social**, São Paulo, v. 13, n. 2, p. 185-200, 2001. Disponível em: <<http://www.scielo.br/pdf/ts/v13n2/v13n2a10>>. Acesso em: 08 ago. 2016.

GLASERSFELD, Von Ernest. Aspects of constructivism: Vico, Berkeley, Piaget. In: M. Larochelle (ed.). **Key works in radical constructivism**. 2007.

LUHMANN, Niklas. **Das Recht der Gesellschaft**. Frankfurt am Main: Suhrkamp, 1993.

LUHMANN, Niklas. **La Sociedad de la Sociedad**. Tradução de Javier Torres Nafarrate. Editorial Herder, S. de R.L. de C.V, 2006.

LUHMANN, Niklas. **Social systems**. Tradução de John Bednarz Jr e Dirk Barcker. California: Stanford University, 1995.

LUHMANN, Niklas. Sociologia como teoria dos sistemas sociais. In: SANTOS, José Manuel dos (org). **Pensamento de Niklas Luhmann**. Portugal: Universidade da Beira Interior, 2005.

MATURANA, Humberto; VARELA, Francisco. **De máquinas e seres vivos: autopoiese: a organização do vivo**. Tradução de Juan Acuña Llorens. 3a ed. Porto Alegre: Artes Médicas, 1997.

NEVES, Marcelo. **A constitucionalização simbólica**. São Paulo: Martins Fontes, 2007.

NEVES, Marcelo. Luhmann, Habermas e o estado de direito. **Lua nova: Revista Cultura e Política**, n. 37, p. 93-106, 1998. Disponível em: <<http://www.scielo.br/pdf/ln/n37/a06n37.pdf>>. Acesso em: 08 ago. 2016.

PARSONS, Talcott. **O sistema das sociedades modernas**. São Paulo: Livraria Pioneira Editora, 1974.

ROCHA, Leonel Severo. **Epistemologia Jurídica e Democracia**. São Leopoldo: Unisinos, 1998.

STAMFORD DA SILVA, Artur. Decisão jurídica e mudança social. Para uma sociologia da decisão jurídica. **Confluências- Revista Interdisciplinar de Sociologia e Direito**, v. 11, n. 1, p. 121-150, 2010. Disponível em: <<http://www.confluencias.uff.br/index.php/confluencias/article/view/177/21>>. Acesso em: 13 fev. 2017.

SPENCER-BROWN, George. **Laws of form**. New York: Dutton, 1979.

TEUBNER, Günther. **O direito como sistema autopoietico**. Tradução e prefácio de José Engrácia Antunes. Lisboa: Fundação Calouste Gulbekian, 1993.

SIMIONI, Rafael Lazzarotto; PINTO, João Paulo Salles. Corrupção e diferenciação funcional: da alopoiese à autopoiese do direito no Brasil. **RBSD – Revista Brasileira de Sociologia do Direito**, v. 4, n. 2, p. 4-22, mai./ago. 2017.

Recebido em: 24/01/2017

Aprovado em: 03/04/2017