

# Revista de Informação Legislativa

Brasília • ano 37 • nº 147  
julho/setembro – 2000

Subsecretaria de Edições Técnicas do Senado Federal

# Política, Direito e reforma do Estado: uma visão funcional-sistêmica

Benjamin Zymler

## Sumário

1. Uma primeira abordagem da *autopoiesis* social. 2. A diferenciação funcional da sociedade. 3. O Direito como sistema autopoietico. 4. A Política como sistema autopoietico. 5. A inter-relação entre Direito e Política. 6. Direito e Política: um diagnóstico funcional-sistêmico. 6.1. A sobrecarga do Direito. 6.2. A sobrecarga da Política. 6.3. O Direito reflexivo. 7. A regulação jurídica a partir da reforma do Estado brasileiro. 8. Considerações finais.

### *1. Uma primeira abordagem da autopoiesis social*

O presente trabalho trata do Direito, da Política e da reforma do Estado brasileiro, a partir de uma perspectiva funcional-sistêmica, que se vale do arcabouço teórico desenvolvido por Niklas Luhmann acerca da sociedade moderna. Não é tarefa fácil, porque exige postura cognitiva diferenciada e desvinculada dos pressupostos epistemológicos adotados pela tradição cultural do Ocidente, associados à tradicional dicotomia sujeito/objeto existente na teoria do conhecimento<sup>1</sup>. A partir de uma ótica construtivista, parte do pressuposto de que o conhecimento não se baseia no descobrimento de uma realidade preestabelecida, mas sim nas construções de um observador que inventa uma realidade<sup>2</sup>.

A teoria autopoietica das ciências sociais, proposta por Luhmann<sup>3</sup>, nasceu de uma tentativa de resposta das ciências biológicas para o problema da definição dos or-

Benjamin Zymler é Ministro substituto do Tribunal de Contas da União desde fevereiro de 1998, mestre em Direito e Estado pela Universidade de Brasília, formado em Engenharia Elétrica pelo Instituto Militar de Engenharia – IME e em Direito pela Universidade de Brasília – UnB e ex-Analista de finanças e controle externo do TCU.

ganismos vivos. O termo *autopoiesis* combina o prefixo grego *auto* (si mesmo) e o radical *poiesis* (criação, produção). Humberto Maturana e Francisco Varela<sup>4</sup>, consoante nos explica José Engrácia Antunes, desenvolveram uma revolucionária idéia – a *autopoiesis* –, assim sintetizada:

“o que define um organismo vivo individual é a autonomia e constância de uma determinada organização das relações entre os organismos constitutivos desse mesmo sistema, organização esta que é auto-referencial no sentido de que a ordem interna é gerada a partir da interação dos seus próprios elementos e auto-reprodutiva no sentido de que tais elementos são produzidos a partir dessa mesma rede de interação circular e recursiva”<sup>5</sup>.

A teoria criada pelos biólogos chilenos buscou também responder questões até àquela época englobadas nos estudos da “cognição” e/ou “percepção”. Entretanto, seu escopo não permaneceu limitado a esses pontos. Repercutiu em outras searas do conhecimento humano, como a epistemologia, a comunicação e a teoria dos sistemas sociais, que eram tratadas pela filosofia, pela lingüística e pela sociologia, respectivamente.

Nesse contexto, a partir da década de 80, surgiram as primeiras tentativas de transplantar a teoria autopoietica para as ciências sociais. Para Niklas Luhmann, principal agente dessa mudança, a “auto-referência” e a circularidade constituiriam o princípio vital, não apenas de células, sistemas nervosos ou organismos biológicos vegetais ou animais, mas igualmente dos sistemas sociais. Isso não implica dizer que os sistemas sociais constituem sistemas viventes, ou seja, que seus elementos sejam seres vivos.

Luhmann busca demonstrar que a organização autopoietica pode existir não só em sistemas que se materializam como *vida* (organismos viventes), mas também em sistemas que operam com base no *sentido*. O *sentido* é o meio que permite a criação seletiva de todas as formas sociais e psíquicas. Toda

manifestação de sentido encobre uma distinção específica: realidade e possibilidade ou atualidade e potencialidade. É a forma que ordena o experimentar, determinando a referência a possibilidades posteriores.

No que diz respeito aos sistemas que se valem do *sentido*, devem ser segregados os *sistemas psíquicos* dos *sistemas sociais*. Enquanto os primeiros utilizam a *consciência* como meio de reprodução do sentido, os últimos valem-se da *comunicação*<sup>6</sup>.

Busca o autor, portanto, criar uma teoria geral de sistemas autopoieticos, que, em nível mais concreto, segregava os sistemas vivos (células, nervos, organismos etc.), os sistemas psíquicos e os sistemas sociais (interações, organizações e sociedades) como diferentes tipos de sistemas autopoieticos<sup>7</sup>.

Esses são capazes de reproduzir os seus próprios elementos, definindo, dessa forma, a sua diferença em relação ao ambiente. Mais ainda, todos os processos e estruturas que compõem o sistema são também produzidos em seu interior. O fechamento operacional implica que a produção de novos elementos é dependente, tão-só, das operações precedentes do sistema. Por sua vez, essa produção servirá de base para as operações futuras do sistema.

Com base nesse arcabouço, o autor germânico prioriza a construção de uma “super-teoria” de caráter universal que pretende explicar satisfatoriamente os fenômenos sociais, a partir de uma distinção original entre sistema e entorno. Nesse contexto, todo observador produz atos comunicativos no interior de um sistema, que constrói sua realidade interna tomando por base um critério distintivo que o diferencia do meio ambiente. Luhmann cria, portanto, o modelo de sistema social autopoietico formado por atos comunicativos, que, a partir da linguagem e de um código binário (sim/não), constroem o sistema global da sociedade. O dogma autopoietico estabelece que a rede de comunicações assim formada constitui um sistema operativamente fechado, mas cognitivamente aberto<sup>8</sup>.

É de ver que os sistemas diferem de seus entornos por um gradiente de complexidade. Chega-se a outro conceito fundamental de Luhmann: a *complexidade*, que significa a impossibilidade de conexão contemporânea de todos os elementos sistêmicos entre si. Para reduzir a complexidade, devem os sistemas autopoieticos criar *estruturas*, que delimitam o âmbito de relações de suas operações<sup>9</sup>. Nos sistemas sociais autopoieticos, as estruturas assumem a forma de expectativas sobre expectativas.

Afirma o autor que somente comunicações estabelecem novas comunicações e, por meio de uma operação indutiva, formam uma rede “recursiva” de operações, que não se relaciona com o entorno por meio de *inputs* ou *outputs*.

Que entorno é esse? Exsurge a pretensão de universalidade da teoria quando Luhmann afirma que o meio ambiente que circunda o sistema social de comunicações é composto igualmente por sistemas autopoieticos: os sistemas vivos ou seres viventes e os pensamentos ou sistemas psíquicos. O universo luhmanniano compõe-se, portanto, de comunicações, seres vivos e pensamentos. Nesse sentido, a justificativa para o surgimento dos sistemas comunicativos indica a superação evolutiva, por meio de uma autocatálise, do problema da dupla contingência, que impedia os sistemas psíquicos de se observarem mutuamente. Sem o surgimento da comunicação, os pensamentos formulados pelas pessoas eram caixas pretas, insuscetíveis de serem apreendidos<sup>10</sup>.

Entre os sistemas pensantes e os sistemas sociais, estabelece-se, por meio da abertura cognitiva, o que Luhmann denomina *acoplamento estrutural*. Esses dois tipos de sistemas produzem, respectivamente, pensamentos e comunicações, que não são operativamente intercambiáveis, mas que produzem “ruídos”, “irritações”. Uma vez percebidos e internalizados pelo respectivo sistema, servem para reorientar suas operações internas<sup>11</sup>.

Os sistemas sociais autopoieticos são todos “auto-referenciais”, ou seja, têm como

característica intrínseca a possibilidade de se “auto-observar” e de se “autodescrever”. De igual forma, a abertura cognitiva permite a “heterobservação”, que viabiliza a observação do entorno. Portanto, por meio da distinção entre “auto-observação” e “heterobservação”, o sistema autopoietico, a partir de suas operações, vai definindo continuamente os lindes do sistema e do entorno. O sistema inventa a si mesmo a partir da diferenciação sistema/entorno.

Mencione-se que a “autodescrição” e, implicitamente, a “auto-observação” implicam a análise da possibilidade de o sistema observar a si mesmo. Como observar significa distinguir entre o sujeito observador e o objeto observado, observar-se a si mesmo implica estabelecer uma distinção entre o sistema e o próprio sistema<sup>12</sup>. Algo como o paradoxo do barbeiro – o do terceiro excluído. Quem barbeia o barbeiro que barbeia a todos que não barbeiam a si mesmo?

É incontestável que a teoria da hierarquia das fontes do Direito encobre um paradoxo evidente, resultante da impossibilidade lógica de se estabelecer uma fonte inicial do Direito. O Direito natural – de cunho religioso ou racionalista – e a norma fundamental pressuposta de Kelsen<sup>13</sup> são formas de lidar com os paradoxos do Direito. Alguns deles podem ser assim enunciados: a circularidade argumentativa que deriva do fato de que decisões jurídicas dependem de normas jurídicas, que, por sua vez, dependem de decisões jurídicas que as estabeleçam; a contradição resultante do fato de que o Direito impõe condutas condicionadas em normas positivadas, mas nasce da atuação de uma conduta incondicionada – o poder constituinte originário<sup>14</sup>.

Como afirma Teubner,

“sob uma forma elementar mas já inquietante para o direito, o fenômeno da auto-referência emerge sempre que se trate de apreender e aferir situações do mundo real a partir da simples distinção ‘legal/ilegal’ (*Recht/Unrecht*). Sempre que a distinção é aplicada, não

apenas casuisticamente, mas com pretensões de validade para todo um universo de situações, então, mais tarde ou mais cedo, essa mesma pretensão de validade universal acabará por conduzir a própria distinção à tentativa de valer igualmente para si mesma. É precisamente neste ponto que surgem os *paradoxos de auto-referência*<sup>15</sup>.

Niklas Luhmann propõe uma reflexão radical que busca ultrapassar as limitações da circularidade argumentativa e ao mesmo tempo esclarecer o modo pelo qual as sociedades modernas diferenciadas funcionalmente lidam com os paradoxos existentes nos diversos subsistemas sociais.

O impulso vital dos sistemas sociais autopoieticos reside no rompimento do paradoxo da circularidade argumentativa e no abandono da alternativa axiomática de explicação lógica e apodíctica da vida social. O ato de conhecimento deixa de relacionar agente-objeto para transformar-se em evento comunicativo no interior de um sistema autopoietico. Por meio de distinções, o sistema confronta a práxis com os modelos “auto-referenciais”, evita paradoxos, que significariam a morte do sistema, e permite aos elementos componentes do subsistema jurídico constituírem a si mesmos de forma circular e “recursiva”.

## 2. A diferenciação funcional da sociedade

Luhmann busca caracterizar as sociedades como produto da evolução das formas de diferenciação societária<sup>16</sup>. Particularmente, analisa a transição do modelo de sociedade estratificada para o modelo de sociedade diferenciada funcionalmente. Explica o autor que, em face da crescente complexidade e contingência do mundo moderno, as funções maiores da sociedade passaram a ser exercidas por meio de subsistemas comunicativos específicos, também autopoieticos, como o Direito, a Política, a Ciência

etc. À rede geral de comunicações, que se vale do meio linguagem, foram acrescentados códigos binários específicos ligados a cada um desses subsistemas sociais (lícito/ilícito, situação/oposição, verdadeiro/falso). Esses subsistemas, ditos de segundo grau, por serem também autopoieticos, atuam em clausura operativa, mas com possibilidade de se observarem mutuamente a partir da abertura cognitiva<sup>17</sup>.

Tais sistemas utilizam os chamados *meios de comunicação simbolicamente generalizados*, que são mecanismos delegados pela sociedade aos subsistemas sociais como códigos simbólicos especializados que facilitam a seleção dos subsistemas sociais. Os meios de comunicação simbolicamente generalizados aumentam a motivação dos receptores para aceitar a seleção efetivada pelos emissores<sup>18</sup>.

Os meios de comunicação em referência – o dinheiro, o direito, o poder, a verdade científica, o amor, os valores e a arte – são simbólicos<sup>19</sup>, porque não têm um valor intrínseco, apenas valor de câmbio. Facilitam o processo de comunicação interno dos subsistemas sociais, ao motivarem ulteriores comunicações. Tome-se o exemplo do dinheiro, utilizado como meio de comunicação no subsistema econômico. Os pagamentos em dinheiro são reproduzidos pelos operadores da Economia, que se sentem inclinados a usá-lo repetidas vezes. Daí resultam as vastas redes formadas a partir da utilização do dinheiro como meio de comunicação.

## 3. O Direito como sistema autopoietico

Serão enfocados no presente trabalho dois dos específicos subsistemas sociais diferenciados funcionalmente: o Direito, que tem a função de estabilizar congruentemente as expectativas das pessoas<sup>20</sup>, por meio do estabelecimento de normas jurídicas, e a Política, que possui a função de produzir decisões coletivamente vinculantes<sup>21</sup>. Inicialmente, serão tecidas considerações acerca do subsistema jurídico.

Niklas Luhmann, antes de sua virada autopoietica<sup>22</sup>, delineou a função específica do Direito. Diferenciou as expectativas cognitivas das normativas. Sempre que um fato contraria uma expectativa cognitiva, o desapontamento pode ser assimilado pelo aprendizado ou pela indiferença do ator<sup>23</sup>. Em um mundo complexo e contingente, a capacidade de assimilação de frustrações derivadas desse tipo de experiência parece limitada.

Dessa forma, a evolução social, por meio de processos de neutralização simbólica, concebeu a expectativa normativa, associada à expectativa de que algo ocorra de acordo com o que prevê uma norma. Essa expectativa está estabilizada em termos contrafáticos, ou seja, a ocorrência de um fato em desacordo com a norma não induz a perda de validade desta. Conclui o autor:

“O direito não é primariamente um ordenamento coativo, mas sim um alívio para as expectativas. O alívio consiste na disponibilidade de caminhos congruentemente generalizados para as expectativas, significando uma eficiente indiferença inofensiva contra outras possibilidades, que reduz consideravelmente o risco da expectativa contrafática. (...)

Podemos agora definir o direito como estrutura de um sistema social que se baseia na generalização congruente de expectativas comportamentais normativas<sup>24</sup>.

O Direito é produzido pela seleção e generalização dessas expectativas normativas. A congruência e a generalização decorrem de sua aceitação pela maioria das pessoas, por sua utilização continuada no tempo e pela repetição de seu uso em diversos outros casos, independentemente do contexto<sup>25</sup>.

Um dos pontos marcantes da teoria desenvolvida por Luhmann refere-se à questão da legitimidade do Direito. Para o sociólogo alemão, legitimidade não seria um dado ou um valor apriorístico. Propõe uma noção de legitimidade dissociada de fun-

damentação metafísica, ontológica ou axiológica. Dá um sentido processual ao conceito ao expressá-lo como *legitimação*, entendido como o mecanismo por meio do qual as pessoas se mostram inclinadas a acatar e respeitar as decisões jurídicas. Em suas palavras, “legítimas são as decisões nas quais pode-se supor que qualquer terceiro espere normativamente que os atingidos se ajustem cognitivamente às expectativas normativas transmitidas por aqueles que decidem<sup>26</sup>”.

Luhmann, como visto, entende a legitimidade de forma empírica, como uma propensão das pessoas a acatar os comandos jurídicos, mesmo os que contrariem as expectativas dos atingidos pelas decisões. Para o mesmo autor, a legitimidade do subsistema jurídico pode ser incrementada a partir de dois mecanismos: “utilização da eficácia simbólica generalizante da força física e a participação em processos<sup>27</sup>”.

No primeiro caso, a força física assume o papel de *símbolo simbiótico*, irritando continuamente o subsistema jurídico e induzindo a aceitação das decisões jurídicas pelas pessoas. Essa estratégia, no entanto, tem um âmbito de utilização limitada, porque sua implantação exclusiva significaria a constituição de um regime de terror que sobrecarregaria a estrutura estatal. Na hipótese, o Estado deveria ser capaz de providenciar os meios necessários para a utilização da força física nos inúmeros casos em que as decisões jurídicas possam ser potencialmente desacatadas<sup>28</sup>.

O subsistema jurídico evoluiu no sentido de implantar um mecanismo filtrante, cuja função é, em conjunto com os ruídos produzidos pelo símbolo simbiótico força física, evitar a formação de expectativas cognitivas contrárias às decisões jurídicas. Esse mecanismo é a implantação de *processos* regulamentados juridicamente antecedentes às decisões jurídicas. Como afirma Luhmann,

“os processos têm, assim, por objetivo especificar os temas conflitantes,

antes do *desencadeamento da força física*, no sentido de isolar e despolitizar o relutante, enquanto indivíduo. Juntamente com a força física, eles representam uma combinação de mecanismos generalizantes e especificantes que sustenta a legitimação da decisão jurídica”<sup>29</sup>.

O contraponto à uniformidade metodológica proposta no presente trabalho pode ser extraído dos posicionamentos assumidos por Jürgen Habermas contrários à aplicação da teoria funcional-sistêmica nas ciências sociais. O ponto fulcral do debate Luhmann x Habermas<sup>30</sup> diz respeito à legitimidade do Direito. Discute-se a função legitimadora da “processualização” do Direito. Enquanto Luhmann defende a legitimação da atuação da Administração por meio da utilização de processos tendentes a despertar um sentimento generalizado de propensão à assimilação de frustrações, Habermas, calcado na primazia da “razão comunicativa”, entende que essa “procedimentalização” deve ser dotada de atributos que permitam a atuação administrativa num contexto de plena participação comunicativa dos cidadãos e imune à intervenção dos subsistemas que, munidos de uma racionalidade estratégica, colonizam os espaços comunicativos pela utilização de meios não-lingüísticos, como o poder e o dinheiro<sup>31</sup>.

#### 4. A Política como sistema autopoietico

Dentro da perspectiva autopoietica, que concebe a evolução social como um processo de crescente autonomização dos subsistemas sociais<sup>32</sup>, o subsistema político tornou-se um subsistema social autopoietico de segundo grau, formado a partir de um processo de diferenciação funcional ocorrido na sociedade, sistema social autopoietico de primeiro grau. Sua função específica é produzir decisões de caráter vinculante para toda a população.

A descrição luhmanniana do subsistema político busca superar o dilema Estado

x sociedade civil, a partir de uma perspectiva que enfatiza a comunicação política que ocorre em seu interior. Parte, como sempre, de uma correlação entre a evolução da sociedade como um todo e o desenvolvimento da Política.

Nesse sentido, mencione-se que a estabilização das estruturas sociais ocorreu, no passado, prioritariamente, por meio do mecanismo da estratificação social. A noção aristotélica de parte dominante e dominada foi transplantada para o sistema político por meio da reprodução sistemática da distinção monarca/súdito e a conseqüente constituição das burocracias estatais estruturadas hierarquicamente<sup>33</sup>.

Se ainda hoje são percebidas no sistema político as marcas desse período, a transição evolutiva que impôs à sociedade o processo de diferenciação funcional dotou o sistema político de uma característica tridimensional em oposição à diferenciação bidimensional acima/abaixo, superior/inferior<sup>34</sup>.

O sistema político dos Estados modernos funda-se, portanto, em três espaços comunicativos distintos, que Luhmann designa simplificadaamente como *Política, Administração e Público*<sup>35</sup>. As comunicações surgidas no âmbito do subsistema político das sociedades estratificadas começaram a se diferenciar gradualmente, dando azo ao surgimento da mencionada partição.

Deve-se observar, de imediato, que essa repartição tridimensional não implica a formação de novos subsistemas autopoieticos<sup>36</sup>. Nenhum dos espaços mencionados – Política, Administração e Público – passa a ter, por si só, função específica para a sociedade em geral. Ao contrário, contribuem, a partir de características próprias, para a produção de decisões coletivamente vinculantes, função do subsistema político. Não possuem, ademais, a necessária clausura operativa que caracteriza os sistemas autopoieticos, porque é pressuposto o livre fluxo comunicativo entre os diversos setores que compõem o subsistema político.

A segregação interna entre a Política e a Administração ocorre no interior do aparelho do Estado, com a disseminação do princípio da separação dos poderes, e entre a Política e o Público, a partir da democratização do sistema político<sup>37</sup>.

Começa a ser formado um espaço de comunicação diferenciada em que os cidadãos passam a participar das decisões coletivamente vinculantes, principalmente por meio das eleições. A atuação dos partidos políticos como meios de direcionamento da vontade da sociedade fez surgir um canal de comunicação essencialmente político, que se assenta entre o Público e a Política e serve de mediador entre eles. Dessa forma, os contornos da Política e do Público começam a ficar bastante evidenciados<sup>38</sup>.

O movimento circular da comunicação política segue os padrões do modelo de Estado Democrático de Direito. Os políticos eleitos pelo povo, por meio do exercício do direito de sufrágio, formulam as políticas públicas, mediante a edição de atos políticos, que devem ser concretizadas em benefício do Público pela Administração, por meio dos atos administrativos.

A sobrecarga de complexidade das sociedades modernas fez surgir uma comunicação “contracircular”, que passou a conviver com o fluxo comunicativo institucionalizado, caracterizado pelas eleições, atos políticos e atos administrativos. Dessa forma, a Política, por meio de pautas partidárias preestabelecidas, sugere ao público o quê (o programa partidário) e quem (os candidatos) devem ser eleitos. O Público exerce sua influência sobre a Administração, mediante exercício do direito de petição e pela participação em processos administrativos de formação da vontade estatal. Finalmente, a Administração, por intermédio de seus especializados corpos técnicos de assessoria e direção, produz e influencia a seleção de projetos para a Política<sup>39</sup>.

Pode-se então afirmar que o desenvolvimento do Estado Social, ao recrudescer a inclusão de temas e interesses políticos, con-

duz a uma reestruturação da comunicação orientada pelo poder de uma conformação assimétrica a outra circular. Percebe-se, em consequência, um equilíbrio entre o poder formal e o informal, ou seja, entre a circularidade oficial e a “contracircularidade”. E, como constata Luhmann, o crescente aumento temático das discussões políticas impõe uma evidente prevalência do fluxo informal de poder<sup>40</sup>.

Raffaele de Giorgi explica que a democracia moderna permite manter alta a complexidade, isto é, a “possibilidade de se manter elevado o nível das alternativas decisórias no âmbito do sistema político<sup>41</sup>”.

Logo, o aumento da complexidade do subsistema político, a partir da adoção de um paradigma circular de comunicação – que traduz um modelo de política democrática –, permite a redução da complexidade do ambiente, o que resulta na incorporação, pela Política, de uma multiplicidade de temas.

##### *5. A inter-relação entre Direito e Política*

Os subsistemas jurídico e político, utilizando os chamados meios de comunicação simbolicamente generalizados poder e direito, vêem-se diante de problemas derivados da complexidade das sociedades modernas, que devem ser superados a partir de suas operações comunicativas autopoieticas. Dessa forma, observa-se a sobrecarga do subsistema jurídico, motivada pelo excesso de “juridificação” dos conflitos sociais, e a igual sobrecarga do subsistema político, o qual, em função da deficiência de seu código interno, que privilegia a “auto-observação” à “heterobservação”, apresenta tendências ao que Luhmann denomina “curto circuito”, ou seja, a não decidir ou a produzir múltiplas decisões impossíveis de serem implementadas<sup>42</sup>.

A partir de uma estrita visão autopoietica, as possibilidades de interação entre os subsistemas autopoieticos e, particularmen-

te, entre os subsistemas jurídico e político resumem-se aos mecanismos de “observação intersistêmica”, de “interferência intersistêmica” e de “comunicação pela organização”, elencados por Teubner<sup>43</sup>.

A primeira espécie de intervenção intersistêmica – a “observação intersistêmica” – resulta das observações recíprocas entre os sistemas, possíveis em função da abertura cognitiva. No caso específico do direito, utilizando o exemplo de Teubner<sup>44</sup>, o legislador, quando edita ato normativo no sentido de estabelecer um congelamento de preços, na busca da regulação da Economia pelo Direito, observa o subsistema econômico e o reproduz internamente por meio de operações jurídicas. De igual forma, o subsistema político atua no sentido de produzir decisão vinculante a respeito do congelamento de preços, munido de uma imagem reconstruída da Economia a partir das operações internas do subsistema político. Tudo em conformidade com o construtivismo epistemológico, que afasta a possibilidade de descrição ontológica de uma realidade<sup>45</sup>. Esta decorre sempre de uma observação efetivada por um sistema autopoietico, que modela internamente o meio ambiente a partir das distinções estabelecidas pelo código adotado em suas operações. No caso do Direito, a realidade do entorno é construída mediante a utilização do código lícito/ilícito.

A segunda espécie de intervenção intersistêmica é a “interferência intersistêmica”. Está associada ao compartilhamento de um mesmo evento comunicativo por mais de um subsistema autopoietico de segundo grau e pela sociedade, sistema comunicativo geral de primeiro grau. Deixemos que Teubner desenvolva os contornos fundamentais do instituto:

“Quer dizer que não há saída destes circuitos fechados de (auto-) observação? Cremos que sim e que é possível romper esta circularidade por outro modo que não internamente. A chave para isto reside numa característica peculiar da natureza dos siste-

mas autopoieticos de segundo grau, como o sistema jurídico, o sistema econômico ou o sistema político, característica até hoje algo negligenciada: a *interferência* de sistemas autopoieticos homogêneos, nascidos ou resultantes do processo interno de diferenciação de sistema autopoietico mais abrangente. A tese que sustentamos é a de que esta interferência possibilita o contacto direto recíproco entre os sistemas sociais para além da mera observação. Devemos chamar a atenção, porém, e desde já, para uma limitação a esta tese: as vantagens do contacto real com o meio envolvente são aqui ganhas à custa das desvantagens decorrentes de problemas de informação e motivação”<sup>46</sup>.

A terceira espécie de intervenção intersistêmica é a “comunicação pela organização”<sup>47</sup>. É, em verdade, caso específico de interferência intersistêmica, em que um único evento comunicativo é compartilhado pela organização, por subsistemas autopoieticos de segundo grau e pela sociedade. Dentro da concepção luhmanniana, a organização é um sistema social autopoietico, cujas comunicações tomam a forma de decisão. As estruturas organizacionais são estabelecidas por meio de regras que estatuem o modo de seleção dos partícipes da organização e as competências atribuídas aos seus membros. A organização opera a partir de premissas decisórias, ou seja, as comunicações estabelecidas em seu interior, que visam ao final a tomada de decisões, partem do estabelecimento de programas – metas, diretrizes e planos de ação –, de vias de comunicação institucionais – que, nas organizações formais, decorrem de uma estruturação hierárquica – e de pessoas – os membros da organização. Os programas, as vias de comunicação e as pessoas constituem estruturas de expectativas no interior da organização e permitem reduzir a complexidade do sistema, viabilizando a continuidade autopoietica de suas operações comunicativas<sup>48</sup>.

*“En la sociedad diferenciada funcionalmente, las organizaciones asumen una importancia que no se había registrado precedentemente. Lo cual no vale sólo para el sistema económico, en el que la importancia de las organizaciones es conocida y estudiada desde hace tiempo. También los otros sistemas de función basan siempre más las propias operaciones sobre sistemas organizados, como las escuelas en el sistema educativo, las iglesias en el religioso, los institutos de investigación y las universidades en la ciencia, etcétera”<sup>49</sup>.*

Para Teubner, a importância das organizações formais na sociedade diferenciada funcionalmente decorre fundamentalmente de sua possibilidade de atuar nas fronteiras dos subsistemas sociais, por meio de uma específica espécie de interferência intersistêmica<sup>50</sup>. Na hipótese de uma organização constituída na fronteira do Direito e da Economia, por exemplo, poderiam ser estabelecidos, a partir de um único evento comunicativo, laços operativos nos seguintes sistemas autopoieticos: na sociedade global, no subsistema jurídico, no subsistema econômico e na organização.

## *6. Direito e Política: um diagnóstico funcional-sistêmico*

De posse do ferramental disponibilizado pela teoria funcional-sistêmica de Luhmann acerca da sociedade, buscar-se-á anotar alguns pontos relevantes que afetam o Direito e a Política nos Estados modernos contemporâneos.

### *6.1. A sobrecarga do Direito*

A perda contínua da normatividade do sistema jurídico deriva da sobrecarga a que vem sendo submetido o Direito, caracterizada por um descompasso entre a vigorosa produção legislativa e a lenta e complexa assimilação dessa pela doutrina e jurisprudência.

A profusão de normas parece implicar o abandono progressivo dos imperativos

decorrentes da função do Direito – a de estabilizar congruentemente expectativas normativas.

O novo Direito, para ainda manter uma perspectiva funcional, deve abrir mão de sua coerência interna e combinar uma regulação substantiva a partir de cláusulas gerais e de uma regulação processual, que permitam aos demais subsistemas sociais ajustarem-se a partir dos conflitos surgidos em suas respectivas searas.

Uma “política de opções”<sup>51</sup>, em que o Direito oferece modelos jurídicos facultativos aos demais subsistemas sociais, como os institutos do “contrato” e do “direito subjetivo”, pode apresentar uma eficácia regulatória acentuada, desde que aliada a uma regulamentação de caráter principiológico. Esta deve estar despida da pretensão de efetuar prescrições extensivas e detalhadas da conduta humana, sem, contudo, abrir mão do caráter normativo do Direito.

### *6.2. A sobrecarga da Política*

A denominada sobrecarga do subsistema político dos Estados de Bem-Estar Social deriva, para Luhmann, de sua propensão ao “curto-circuito”, que resulta na utilização expansiva dos meios de comunicação simbolicamente generalizados dinheiro e Direito. Isso ocorre a partir dos excessos gerados pelas prestações da Política aos diversos subsistemas sociais, particularmente aos subsistemas jurídico e econômico. Tal fato implica a “hiperjuridificação” da sociedade civil e a produção de déficits fiscais decorrentes da expansão dos orçamentos públicos<sup>52</sup>.

Sugere o autor que uma reflexão teórica sobre os condicionamentos e limites do subsistema político poderia alterar essa situação. Para tanto, menciona a possibilidade de implantação de uma política restritiva, de caráter reflexivo, que partiria da hipótese fundamental de que o subsistema político exerce uma função social, assim como os demais subsistemas. A efetividade das ações políticas dependeria da internalização da

descrição autopoietica da Política, com as limitações que daí derivam.

### 6.3. *O Direito reflexivo*

Os mecanismos intersistêmicos da observação e da interferência estabelecidos entre o subsistema jurídico e os demais subsistemas tendem a produzir efeitos regulatórios mais eficientes, a partir da incorporação de um maior grau de reflexividade ao direito. Dessa forma, a reflexão jurídica deve tomar em conta o fato de que o direito constitui um subsistema autopoietico de segundo grau diferenciado funcionalmente e que interage limitadamente com outros subsistemas autopoieticos de segundo grau também diferenciados funcionalmente. Para isso, indispensável que doutrina jurídica passe a formular modelos de interação intersistêmicos mais apropriados e a promover gradativamente os ajustes necessários à otimização da regulação social pelo Direito.

### 7. *A regulação jurídica a partir da reforma do Estado brasileiro*

A nova concepção de Estado que resulta da reforma que vem sendo implantada no Brasil<sup>53</sup> decorre da tentativa de adaptar a Administração Pública ao novo cenário globalizado e à conseqüente crise do modelo de Estado Social, cujos custos crescentes denotariam a incapacidade de o Poder Público responder às demandas igualmente crescentes da população. Os déficits fiscais do Estado têm ensejado um movimento de enxugamento das máquinas administrativas estatais, por meio da desestatização de empresas estatais, descentralização e desconcentração administrativa e da concessão de serviços públicos para particulares.

Em especial, destaca-se a atração de entidades civis para ocuparem um espaço público não-estatal, por meio da prestação de serviços públicos não-exclusivos do Estado.

Constata-se a emergência do chamado “Terceiro Setor”, que passa a dividir com o

Estado as responsabilidades de implementação de ações tendentes a alcançar os bens públicos confiados originalmente ao Estado e que é formado por um vastíssimo conjunto de organizações públicas não-estatais<sup>54</sup>.

Busca-se avaliar o potencial regulatório do novo Direito Administrativo que vem sendo criado pelas alterações normativas derivadas do Plano de Reforma do Estado brasileiro.

Nesse contexto, a “comunicação pela organização”, como forma de relacionamento intersistêmico, tem papel preponderante para viabilizar a regulação jurídica na Política e em outros subsistemas sociais alcançados pela referida prestação de serviços públicos pelas organizações sociais e pelas organizações da sociedade civil de interesse público<sup>55</sup>. É no âmbito dessas entidades que o Direito poderá, de forma indireta, regular a Política (particularmente, a relação Administração/Público) e outros subsistemas sociais. Para isso, no entanto, deve o Direito tornar-se reflexivo, ponderando as limitações decorrentes de sua inserção, como subsistema social autopoietico, num universo de sistemas autopoieticos funcionalmente diferenciados e, particularmente, levando em conta o aumento da complexidade do subsistema político. Este último, com a incorporação das comunicações emanadas do setor público não-estatal, passa a deter estrutura quadridimensional (Política/Administração/Setor Público não-estatal/Público) e não mais a clássica tridimensional.

A utilização dos contratos de gestão<sup>56</sup>, do ponto de vista autopoietico, parece ter derivado de pressões evolutivas que impuseram ao Direito, e particularmente ao Direito Administrativo, formas mais adequadas de regulação de conflitos intersistêmicos ocorridos nos sistemas internos da Política, particularmente na comunicação Administração/Público e nos demais subsistemas sociais atingidos pela prestação de serviços públicos. O “contrato de gestão” parte de um modelo estruturado de forma tênue, ou seja, a partir de princípios gerais,

o que o torna particularmente apto a instrumentalizar o Direito na resolução dos conflitos que venham a surgir nas diversas esferas sociais. Reconheça-se que a criação do contrato de gestão e do termo de parceria<sup>57</sup> aponta apenas o início de um lento processo que se avizinha. Dessa forma, não se pode honestamente prever o ritmo das mudanças a que será submetido o Direito Administrativo, nem mesmo se este conseguirá impedir os avanços mencionados.

### 8. Considerações finais

Uma teoria autopoietica não pode ter como desiderato a formulação de prescrições. O presente trabalho é também uma “heterodescrição” do Direito e da Política a partir de uma ótica específica da sociologia jurídica, considerada como ramo da ciência. A análise efetuada deve ser tida como um conjunto de comunicações que levam em conta o código verdadeiro/falso e um programa previamente escolhido: a teoria autopoietica de Luhmann e, em consequência, os critérios de distinção sistema/entorno, abertura/fechamento etc.

Logo, do ponto de vista construtivista, elaborou-se, tão-só, uma entre as inúmeras possíveis reconstruções científicas do Direito e da Política. Ciente dessa limitação – a de que a realidade estudada é “autoproduzida” –, queda impossível prognosticar os caminhos abertos ao Direito e à Política. Esses dependem da rota evolutiva a ser traçada pela própria reprodução dos sistemas sociais autopoieticos. As eventuais correções de rumo só poderão ser feitas por meio do acionamento dos mecanismos de conexão intersistêmicos, os quais, limitados pelo radical fechamento operacional dos sistemas autopoieticos, devem partir da construção de um direito reflexivo e de uma política reflexiva. Essa, no entanto, é tarefa interna à Política e ao Direito, que poderá ser auxiliada pela observação de novas teorias sociológicas formuladas pela Ciência e por sua reconstrução no seio dos sistemas político e jurídico. A utilidade deste

trabalho – e de outros que venham a desenvolver cientificamente modelos da política e do direito – fica reduzida à possibilidade de oferecer material à observação do Direito e da Política.

A perturbação causada pela teoria autopoietica talvez só possa ser superada por um estudo desassombrado e crítico de suas linhas diretivas. É, por enquanto, deve-se reconhecer, um conjunto de idéias que impressiona pela pretensão, abstração, generalidade e abrangência. Tem, no entanto, amplo caminho a percorrer até que o seu valor possa ultrapassar o plano estético e passe a repercutir eficazmente no plano científico. Como afirma Raffaele de Giorgi,

“O pensamento autopoietico foi elaborado há pouco mais de vinte anos. Um período, a um só tempo, muito curto para que se possa chegar a conclusões fundamentadas e por demais longo para que se pudesse considerá-lo um modismo. É por isso que nos maravilha o fato de que ainda hoje o pensar autopoietico seja capaz de despertar a um só tempo enormes interesses e inarredáveis aversões, paixões inflamadas e resistências inexplicáveis”<sup>58</sup>.

Por fim, não há como deixar de indagar a respeito da posição do ser humano na sociedade luhmanniana. Como devem ser conduzidos os destinos humanos em um mundo de comunicações, pensamentos e vida, sem lugar para a razão? A evolução passa a ser o único motor cego desse universo sem espírito, em que não há espaço para o homem como unidade fundamental da sociedade. As rédeas do destino parecem ter sido definitivamente retiradas do ser humano e colocadas na mão de sistemas sem alma. Essa construção teórica seria consequência de um desencantamento de Luhmann com a espécie humana? Ou, ao contrário, a *autopoiesis* representaria a redenção do homem, liberto das racionalidades, ontologias e axiologias? A última reflexão é deixada aos leitores.

## Notas

<sup>1</sup> DOBARRO, Ángel Nogueira. Niklas Luhmann: la sociedad como teoría de sistemas autorreferenciales y autopoieticos de comunicación: nuevos presupuestos críticos, nuevos conceptos e hipótesis en la investigación sociológica de la sociedad contemporánea. *Revista Anthropos - Huellas del Conocimiento*. Barcelona : Proyecto A Ediciones, n. 173/174, julio-octubre 1997. p. 4-5.

<sup>2</sup> CORSI, Giancarlo, ESPOSITO, Elena, BARALDI, Claudio. *Glosario sobre la teoría social de Niklas Luhmann*. Tradução por Miguel Romero Pérez e Carlos Villalobos México : Universidad Iberoamericana, 1996. p. 51.

<sup>3</sup> Uma interessante biografia intelectual, além de uma cronologia científica e bibliográfica de Niklas Luhmann, elaborada por Alejandro Navas, pode ser obtida na revista *Anthropos - Huellas del Conocimiento*. Barcelona : Proyecto A Ediciones, n. 173/174, julio-octubre 1997. p. 58. De forma sintética, registre-se que Luhmann nasceu em 1927 na cidade de Lüneburg, Alemanha. De 1946 a 1949, cursou Direito na Universidade de Freiburg/Breisgau. Depois de atuar na Administração Pública da Alemanha, cursou Administração e Sociologia em Harvard, nos anos de 1960-1961. Em 1966, obteve o título de Doutor em Ciências Sociais e Habilitação em Sociologia na Faculdade de Direito da Universidade de Münster. Atuou na Universidade de Bielefeld, a partir de 1968. Faleceu em 1998.

<sup>4</sup> O biólogo chileno Humberto R. Maturana, desde a década de 60, buscou conceituar os sistemas vivos, a partir da redefinição da fenomenologia do que é vivo em termos do próprio organismo. Já em 1970, em conjunto com Francisco J. Varela, aluno e colega de Maturana, conceberam uma nova teoria - a *autopoiesis* -, que enfatizava a característica fundamental dos seres vivos: comporem um sistema dotado do atributo da "autoprodução" dos seus próprios componentes. Um sistema vivo era concebido então como qualquer sistema que exhibisse *autopoiesis* no espaço físico. Durante os primeiros anos da década de 70, Maturana e Varela expandiram e refinaram sua teoria numa série de artigos. Dois desses artigos-chave, "Biology of Cognition" (Maturana, 1970) e "Autopoiesis: The Organization of the Living" (Maturana & Varela, 1973), foram reimpressos em um só volume, em 1980, chamado *Autopoiesis and Cognition: the realization of the living*. (WHITAKER, Randall. *Tutorial introdutório: autopoiese e atuação*. Tradução e adaptação por Cristina Magro e Antônio Marcos Pereira. Disponível na Internet no site "http://www.Icc.ufmg.br/autopoiese/tutorial.htm".)

<sup>5</sup> TEUBNER, Günther. *O direito como sistema autopoietico*. Tradução por José Engrácia Antunes. Lisboa : Fundação Calouste Gulbenkian, 1989. p. 3. Prefácio.

<sup>6</sup> Niklas Luhman explica a transposição do modelo autopoietico para os sistemas psíquicos e sociais, criticando a opção de Maturana de estender a concepção de sistemas biológicos para o nível social. O trecho seguinte esclare esse importante ponto: "The text that follows uses this kind of multilevel approach. It distinguishes a general theory of self-referential autopoietic systems and a more concrete level at which we may distinguish living systems (cells, brains, organisms, etc.), psychic systems, and social systems (societies, organizations, interactions) as different kinds of autopoietic systems. (...)

This kind of approach is acceptable only if we are prepared to accept its anti-Aristotelian premise: that social systems and even psychic systems are not living systems. The concept of autopoietic closure itself requires this theoretical decision. It leads to a sharp distinction between meaning and life as different kinds of autopoietic organization, and meaning-using systems again have to be distinguished according to whether they use consciousness or communication as a mode of meaning-based reproduction. (...)

To use ipsissima verba: autopoietic systems 'are systems that are defined as unities as networks of productions of components that recursively, through their interaction, generate and realize the network that produces them and constitute, in the space in which they exist, the boundaries of the network as components that participate in the realization of the network.' (...)

Social systems use communication as their particular mode of autopoietic reproduction. Their elements are communications that are recursively produced and reproduced by a network of communications and cannot exist outside of such a network. Communications are not 'living' units, they are not 'conscious' units, they are not 'actions'." (LUHMANN, Niklas. *Essays on self-reference*. New York : Columbia University Press, 1990. p. 1-3).

<sup>7</sup> LUHMANN, Niklas. *Essays on self-reference*. New York : Columbia University Press, 1990. p. 2.

<sup>8</sup> CORSI, Giancarlo, ESPOSITO, Elena, BARALDI, Claudio. Tradução por Miguel Romero Pérez e Carlos Villalobos. *Glosario sobre la teoría social de Niklas Luhmann*. México : Universidad Iberoamericana, 1996. p. 32.

<sup>9</sup> Op. cit., p. 73.

<sup>10</sup> Op. cit., p. 68.

<sup>11</sup> Op. cit., p. 20.

<sup>12</sup> TORRE RAMOS, Ramón. Dios Epiménides y Tristram Shandy: destinos de la paradojas en la sociología de N. Luhmann. *Revista Anthropos - Huellas del Conocimiento*. Barcelona : Proyecto A Ediciones, n. 173/174, julio-octubre 1997. p. 140.

<sup>13</sup> Kelsen denomina norma fundamental presuposta "a norma cuja validade não pode ser derivada de uma norma superior. (...) Se perguntarmos por que a constituição é válida, talvez cheguemos a uma constituição mais velha. Por fim, alcançare-

mos alguma constituição que é historicamente a primeira e que foi estabelecida por um usurpador individual ou por algum tipo de assembléia. A validade dessa primeira constituição é a pressuposição última, o postulado final, do qual depende a validade de todas as normas de nossa ordem jurídica. É postulado que devemos nos conduzir como o indivíduo ou os indivíduos que estabeleceram a primeira constituição prescreveram. Esta é a norma fundamental da ordem jurídica em consideração. (...) A norma fundamental não é criada em um procedimento jurídico por um órgão criador do Direito. Ela não é - como a norma jurídica positiva - válida por ser criada de certa maneira por um ato jurídico, mas é válida por ser pressuposta como válida; e ela é pressuposta como válida porque sem essa pressuposição nenhum ato humano poderia ser interpretado como um ato jurídico e, especialmente, como um ato criador de Direito". (KELSEN, Hans. *Teoria geral do direito e do Estado*. 2. ed. Tradução por Luís Carlos Borges. São Paulo : Martins Fontes, 1992. p. 116-121).

<sup>14</sup> Paulo Bonavides esclarece que "a teoria do poder constituinte é basicamente uma teoria da legitimidade do poder. Surge quando uma nova forma de poder, contida nos conceitos de soberania nacional e soberania popular, faz a sua aparição histórica e revolucionária em fins do século XVIII. Esse poder novo, oposto ao poder decadente e absoluto das monarquias de direito divino, invoca a razão humana ao mesmo tempo em que substitui Deus pela Nação como titular da soberania. Nasce assim a teoria do poder constituinte, legitimando uma nova titularidade do poder soberano e conferindo expressão jurídica aos conceitos de soberania nacional e soberania popular. (...) Costuma-se distinguir o poder constituinte originário do poder constituinte constituído ou derivado. O primeiro faz a Constituição e não se prende a limites formais: é essencialmente político ou, se quiserem, extrajurídico". (BONAVIDES, Paulo. *Curso de direito constitucional*. 7. ed. São Paulo : Malheiros, 1997. p. 120-125).

<sup>15</sup> TEUBNER, Günther. *O direito como sistema autopoiético*. Tradução por José Engrácia Antunes. Lisboa : Fundação Calouste Gulbenkian, 1989. p. 6-8.

<sup>16</sup> LUHMANN, Niklas, DE GIORGI, Raffaele. *Teoria de la sociedad*. 2. ed. Tradução por Miguel Romero Pérez. México : Triana Editores e Universidad Iberoamericana, 1998. p. 288.

<sup>17</sup> CORSI, Giancarlo, ESPOSITO, Elena, BARALDI, Claudio. Tradução por Miguel Romero Pérez e Carlos Villalobos. *Glosario sobre la teoría social de Niklas Luhmann*. México : Universidad Iberoamericana, 1996. p. 54-56 e 128-131.

<sup>18</sup> Op. cit., p. 106.

<sup>19</sup> LUHMANN, Niklas, DE GIORGI, Raffaele.

*Teoría de la sociedad*. 2. ed. Tradução por Miguel Romero Pérez. México : Triana Editores e Universidad Iberoamericana, 1998. p. 130.

<sup>20</sup> LUHMANN, Niklas. *Sociologia do direito I*. Tradução por Gustavo Bayer. Rio de Janeiro : Tempo Brasileiro, 1985. p. 115 e 121.

<sup>21</sup> CORSI, Giancarlo; ESPOSITO, Elena, BARALDI, Claudio. Tradução por Miguel Romero Pérez e Carlos Villalobos. *Glosario sobre la teoría social de Niklas Luhmann*. México : Universidad Iberoamericana, 1996. p. 128.

<sup>22</sup> A expressão "virada autopoiética" não pode ser entendida como uma brusca alteração do conteúdo dos escritos de Luhmann. Refere-se, tão-só, à incorporação, pelo autor, dos termos utilizados pela então nascente teoria autopoiética.

<sup>23</sup> LUHMANN, Niklas. *La ciencia de la sociedad*. Tradução por Silvia Pappé, Brunhilde Erker e Luis Felipe Segura, coordenados por Javier Torres Nafarrate. México : Universidad Iberoamericana, 1996. p. 103-104.

<sup>24</sup> LUHMANN, Niklas. *Sociologia do direito I*. Tradução por Gustavo Bayer. Rio de Janeiro : Tempo Brasileiro, 1985. p. 115 e 121.

<sup>25</sup> A generalização congruente das expectativas normativas dá-se nas três dimensões de sentido: dimensão objetiva ou material - que abarca os temas da comunicação -, dimensão social - que engloba os horizontes de possibilidades dos interlocutores da comunicação - e dimensão temporal - que articula os horizontes do passado e do futuro. (CORSI, Giancarlo; ESPOSITO, Elena e BARALDI, Claudio. Tradução por Miguel Romero Pérez e Carlos Villalobos. *Glosario sobre la teoría social de Niklas Luhmann*. México : Universidad Iberoamericana, 1996. p. 63-65).

<sup>26</sup> LUHMANN, Niklas. *Sociologia do direito II*. Tradução por Gustavo Bayer. Rio de Janeiro : Tempo Brasileiro, 1985. p. 64.

<sup>27</sup> Op. cit., p. 64.

<sup>28</sup> Op. cit., p. 65.

<sup>29</sup> Op. cit., p. 61.

<sup>30</sup> O debate Luhmann x Habermas referenciado diz respeito ao choque de idéias registrado nos diversos trabalhos dos autores. Os livros de Habermas, em que ele contradita Luhmann e que foram utilizados no presente trabalho, são os seguintes: HABERMAS, Jürgen. *Direito e democracia: entre facticidade e validade*. Tradução por Flávio Beno Siebenichler. Rio de Janeiro : Tempo Brasileiro, v. 2, 1997, p. 170-190, 319-325; HABERMAS, Jürgen. *A crise de legitimação no capitalismo tardio*. Tradução por Manireh Chacon. Rio de Janeiro : Tempo Brasileiro, 1994. p. 163-176; HABERMAS, Jürgen. *La logica de las ciencias sociales*. Tradução por Manuel Jiménez Redondo. Madrid : Tecnos, 1996. p. 309-419.

<sup>31</sup> HABERMAS, Jürgen. *Direito e democracia: entre facticidade e validade*. Tradução por Flávio Beno

Siebeneichler. Rio de Janeiro : Tempo Brasileiro, v. 2, 1997. p. 323-324.

<sup>32</sup> LUHMANN, Niklas. *Teoría política en el Estado de Bienestar*. Tradução para o espanhol por Fernando Vallespín. Madrid : Alianza Editorial, 1994. p. 48.

<sup>33</sup> Op. cit., p. 61.

<sup>34</sup> Op. cit., p. 62.

<sup>35</sup> Op. cit., p. 62.

<sup>36</sup> CORSI, Giancarlo, ESPOSITO, Elena e BARALDI, Claudio. Tradução por Miguel Romero Pérez e Carlos Villalobos. *Glosario sobre la teoría social de Niklas Luhmann*. México : Universidad Iberoamericana, 1996. p. 130.

<sup>37</sup> LUHMANN, Niklas. *Teoría política en el Estado de Bienestar*. Tradução para o espanhol por Fernando Vallespín. Madrid : Alianza Editorial, 1994. p. 63.

<sup>38</sup> Op. cit., p. 63.

<sup>39</sup> Op. cit., p. 64-65.

<sup>40</sup> Op. cit., p. 66.

<sup>41</sup> DE GIORGI, Raffaele. *Direito, democracia e risco: vínculos com o futuro*. Porto Alegre : Sergio Antonio Fabris Editor, 1998. p. 12.

<sup>42</sup> LUHMANN, Niklas. *Teoría política en el Estado de Bienestar*. Tradução para o espanhol por Fernando Vallespín. Madrid : Alianza Editorial, 1994. p. 57.

<sup>43</sup> TEUBNER, Günther. *O direito como sistema autopoietico*. Tradução por José Engrácia Antunes. Lisboa : Fundação Calouste Gulbenkian, 1989. p. 155-181.

<sup>44</sup> Op. cit., p. 155-156.

<sup>45</sup> Op. cit., p. 157.

<sup>46</sup> Op. cit., p. 172-173.

<sup>47</sup> Op. cit., p. 191.

<sup>48</sup> CORSI, Giancarlo, ESPOSITO, Elena, BARALDI, Claudio. Tradução por Miguel Romero Pérez e Carlos Villalobos. *Glosario sobre la teoría social de Niklas Luhmann*. México : Universidad Iberoamericana, 1996. p. 121-122.

<sup>49</sup> Op. cit., p. 123.

<sup>50</sup> TEUBNER, Günther. *O direito como sistema autopoietico*. Tradução por José Engrácia Antunes. Lisboa : Fundação Calouste Gulbenkian, 1989. p. 192.

<sup>51</sup> Op. cit., p. 186.

<sup>52</sup> LUHMANN, Niklas. *Teoría política en el Estado de Bienestar*. Tradução para o espanhol por Fernando Vallespín. Madrid : Alianza Editorial, 1994. p. 57.

<sup>53</sup> A reforma do aparelho estatal vem sendo introduzida de acordo com o Plano Diretor da Reforma do Estado, elaborado pelo extinto Ministério da Administração e Reforma do Estado – MARE. Busca criar condições para o desenvolvimento de uma Administração Pública orientada para o controle de resultados e que dirija suas atenções ao

cidadão-cliente dos serviços públicos prestados pelo Estado. Assim, o denominado Programa Nacional de Publicização possibilita a qualificação de pessoas jurídicas de direito privado sem fins lucrativos como organizações sociais (OS), por meio da assinatura de um “contrato de gestão”, cujas atividades sejam dirigidas ao ensino, à pesquisa científica, ao desenvolvimento tecnológico, à proteção e preservação do meio ambiente, à cultura e à saúde. Também a qualificação de pessoas jurídicas de pessoas privadas como organizações da sociedade civil de interesse público está inserida nesse contexto, porquanto viabiliza a assinatura de “termos de parceria” entre o Poder Público e as entidades privadas que tenham por escopo um largo espectro de atividades de cunho social.

<sup>54</sup> SANTOS, Boaventura de Souza. *A reinvenção solidária e participativa do Estado*. Coimbra : Oficina do Centro de Estudos Sociais, n. 234, Janeiro 1999. p.14.

<sup>55</sup> A Lei nº 9.637/98 criou as chamadas organizações sociais e regulamentou os contratos de gestão estabelecidos entre essas entidades e o Poder Público. A Lei nº 9.790/99 estabeleceu os contornos das entidades da sociedade civil de interesse público e dos termos de parceria que deverão ser firmados entre estas últimas e o Estado. Ver Capítulo III, item 5.

<sup>56</sup> Contrato de gestão é o meio pelo qual o Estado e as entidades que executam as atividades e os serviços não-exclusivos do Estado estabelecerão as metas, quantitativas e qualitativas, e os meios de atingimento destas. É instrumento de educação, controle e sanção dos entes descentralizados e auxiliares do Estado.

<sup>57</sup> Termo de parceria é o instrumento passível de ser firmado entre o Poder Público e as sociedades qualificadas como Organizações da Sociedade Civil de Interesse Público, destinado à formação de vínculo de cooperação entre as partes e a execução de atividades de interesse público. Deve conter a descrição do objeto, a estipulação das metas e dos resultados a serem atingidos e os critérios de avaliação de desempenho.

<sup>58</sup> DE GIORGI, Raffaele. *Direito, democracia e risco: vínculos com o futuro*. Porto Alegre : Sergio Antonio Fabris Editor, 1998. p. 19.

## Bibliografia

- BONAVIDES, Paulo. *Curso de direito constitucional*. 7. ed. São Paulo : Malheiros, 1997.
- CORSI, Giancarlo, ESPOSITO, Elena, BARALDI, Claudio. Tradução por Miguel Romero Pérez e Carlos Villalobos. *Glosario sobre la teoría social de Niklas Luhmann*. México : Universidad Iberoamericana, 1996.

- DE GIORGI, Raffaele. *Direito, democracia e risco: vínculos com o futuro*. Porto Alegre : Sergio Antonio Fabris Editor, 1998.
- DOBARRO, Ángel Nogueira. Niklas Luhmann: la sociedad como teoría de sistemas autorreferenciales y autopoieticos de comunicación. Nuevos presupuestos críticos, nuevos conceptos e hipótesis en la investigación sociológica de la sociedad contemporánea. *Revista Anthropos - Huellas del Conocimiento*. Barcelona : Proyecto A Ediciones, n. 173-174, julio-octubre 1997.
- HABERAMS, Jürgen. *La logica de las ciencias sociales*. Tradução por Manuel Jiménez Redondo. Madrid : Tecnos, 1996.
- \_\_\_\_\_. *A crise de legitimação no capitalismo tardio*. Tradução por Manireh Chacon. Rio de Janeiro : Tempo Brasileiro, 1994.
- \_\_\_\_\_. *Direito e democracia: entre facticidade e validade*. Tradução por Flávio Beno Siebeneichler. Rio de Janeiro : Tempo Brasileiro, v. 2, 1997.
- KELSEN, Hans. *Teoria geral do direito e do Estado*. 2. ed. Tradução por Luís Carlos Borges. São Paulo : Martins Fontes, 1992.
- LUHMANN, Niklas, DE GIORGI, Raffaele. *Teoría de la sociedad*. 2. ed. Tradução por Miguel Romero Pérez. México : Triana Editores e Universidad Iberoamericana, 1998.
- LUHMANN, Niklas. *Essays on self-reference*. New York : Columbia University Press, 1990.
- \_\_\_\_\_. *La ciencia de la sociedad*. Tradução por Silvia Pappe, Brunhilde Erker e Luis Felipe Segura, coordenados por Javier Torres Nafarrate. México : Universidad Iberoamericana, 1996.
- \_\_\_\_\_. *Sociologia do Direito I*. Tradução por Gustavo Bayer. Rio de Janeiro : Tempo Brasileiro, 1985.
- \_\_\_\_\_. *Sociologia do Direito II*. Tradução por Gustavo Bayer. Rio de Janeiro : Tempo Brasileiro, 1985.
- \_\_\_\_\_. *Teoría política en el Estado de Bienestar*. Tradução para o espanhol por Fernando Vallespín. Madrid : Alianza Editorial, 1994.
- SANTOS, Boaventura de Souza. *A reinvencão solidária e participativa do Estado*. Coimbra : Oficina do Centro de Estudos Sociais, n. 234, janeiro 1999.
- TEUBNER, Günther. *O direito como sistema autopoietico*. Tradução por José Engrácia Antunes. Lisboa : Fundação Calouste Gulbenkian, 1989.
- TORRE RAMOS, Ramón. Dios Epiménides y Tristram Shandy: destinos de la paradojas en la sociologia de N. Luhmann. *Revista Anthropos - Huellas del Conocimiento*. Barcelona : Proyecto A Ediciones, n. 173-174, julio-octubre 1997.