

## Economia e direito na teoria dos sistemas de Niklas Luhmann

Eduardo Saad-Diniz  
Prof. Dr. da Faculdade de Direito  
de Ribeirão Preto da USP

### Apresentação

A idéia desta introdução a conceitos essenciais de economia e direito advém de acentuada tendência<sup>1</sup> de aproximações sociológicas entre economia e direito e de certa demanda por referências sobre o processo de construção racional da teoria de sistemas de Niklas Luhmann e em relação à compreensão do acoplamento estrutural entre a economia e o direito da sociedade. O esforço conceitual parte de estudos anteriores sobre o conceito de sistema<sup>2</sup> e sobre os determinantes de uma sociologia da decisão<sup>3</sup>, referenciados pela observação sociológica luhmanniana, com ênfase na apreensão do sentido do comportamento decisório.

A compreensão do emprego de poder nas relações sociais (políticas) e a identificações do procedimento eleitoral que fecha operacionalmente o sistema político foram excluídas desta discussão. Justamente porque o propósito fica limitado a fornecer elementos um tanto mais seguros para a especialização do comportamento decisório em casos que envolvam as observações dos vínculos entre economia e direito. De qualquer forma, mesmo que prescindindo dos contornos da política da sociedade, para a discussão dos conceitos elementares de economia e direito na teoria dos sistemas o itinerário percorrido será o seguinte: (1) conceitualização de acoplamento estrutural; (2) a observação do sistema econômico; e (3) a observação do sistema jurídico.

---

<sup>1</sup> A título exemplificativo, recente: THEILE, Hans. *Wirtschaftskriminalität und Strafverfahren: Systemtheoretischen Überlegungen zum Regulierungspotential des Strafrechts*, 2009.

<sup>2</sup> “O conceito de sistema: o econômico, o político, o jurídico” (manuscrito publicado apenas em versão eletrônica). Originalmente, estes estudos foram elaborados em memória de Chaves Camargo, o qual ocupa espaço privilegiado na história do pensamento jurídico no Brasil, seja pela coragem e ousadia na abordagem dos temas fundamentais do direito, quer pela vocação à pesquisa inovadora e para além do senso comum. Cfr. CHAVES CAMARGO, Antonio Luís. *Imputação objetiva e direito penal brasileiro*. São Paulo, 2002; CHAVES CAMARGO, Antonio Luís. *Sistema de penas, dogmática jurídico-penal e política criminal*. São Paulo, 2003. Em minúcias sobre vida e obra, MELLO JORGE SILVEIRA, Renato; BECHARA, Ana Elisa S. Liberatore. “A título de despedida: tributo a Chaves Camargo”. In: *Revista da Faculdade de Direito da USP*, 2007, pp. 1217-1234. As citações de obras estrangeiras foram livremente traduzidas pelo autor.

<sup>3</sup> “A sociologia da decisão: a econômica, a política, a jurídica”. In: *Revista da Faculdade de Direito da USP*, 2007, pp. 953-965.

## 1. O acoplamento estrutural

Entende-se desde Maturana que o conceito de acoplamento estrutural é obtido pela relação entre sistema e ambiente e é o pressuposto de realização dos sistemas autopoieticos auto-referenciais, e sua concepção é determinante para a apreensão do conceito de sistema na teoria dos sistemas autopoieticos auto-referenciais<sup>4</sup>. Cada sistema, à sua diferença, produz-se e reproduz-se conforme a capacidade de vincular os elementos estruturais que lhe são próprios e lhe confere a unidade a partir das prestações captadas da relação com o ambiente. Essas prestações são de natureza puramente cognitiva e têm a potência de comunicar conjuntos de sentido na realização do sistema.

Sistema e ambiente têm entre si uma “relação ortogonal”<sup>5</sup>, um produzindo cognitivamente ao outro prestações simbólicas que são acolhidas, enquanto constructo de sentido, pelas operações internas que especificam os sistemas sociais<sup>6</sup>. E são elas que determinam a medida do acoplamento entre as estruturas. E também são elas que impulsionam a produção de sentido própria a cada sistema, ao generalizar simbolicamente os meios de comunicação. Os quais, a sua vez, calibram, repelem ou confirmam as dimensões de sentido e a diferenciação funcional entre sistema e ambiente.

A relação de vínculos entre sistema e ambiente proporciona a elaboração do conceito de sistema em duas mãos; define o sistema conforme a operacionalidade de um lado e na medida da percepção cognitiva que lhe abre a relação com o ambiente de outro. Implica que a identidade semântica do sistema é a identidade dele em contraposição à identidade captada do ambiente. Assim também porque essa contra-

---

<sup>4</sup> BARALDI/CORSI/ESPOSITO. *Glossar zu Niklas Luhmann*, 1997, p. 186. Mais em LUHMANN, Niklas. *Einführung in die Systemtheorie*, 2002, pp.119-122; LUHMANN, Niklas. *Die Wirtschaft der Gesellschaft*, 1998, p. 49 e ss. A extensão do conceito e a tradução de “strukturelle Kopplung” é discutida em NEVES, Marcelo. *A constituição simbólica*, 2006.

<sup>5</sup> LUHMANN, Niklas. *Die Gesellschaft der Gesellschaft*, 1997, pp. 100 e ss.; BARALDI/CORSI/ESPOSITO. *Glossar... op. cit.*, pp. 186-187.

<sup>6</sup> BARALDI/CORSI/ESPOSITO. *Glossar... op. cit.*, pp. 186-187. Para o conceito de operação, LUHMANN, Niklas. *Die Politik der Gesellschaft*, 2002, p. 15 e ss.

identidade é identidade em relação à identidade, de tal forma que o acoplamento estrutural coloca observação de sistema/ambiente em observação a ambiente/sistema.

A operacionalidade dos sistemas é sempre interna, mas encontra suas dimensões de sentido no plano das observações sistema e ambiente<sup>7</sup>. Essas observações postas em recursividade são essenciais para a revelação do sentido comunicado pelas estruturas, expectativas e preferências<sup>8</sup> de cada sistema em específico. Atribuem-lhe conteúdo referencial e lhe ditam a medida de sua operacionalidade.

Mas isso não significa que a realização operacional sistema e ambiente seja simplesmente um esquema de reprodução mecânico, nem mesmo que haja uma equação equilibrada entre eles, uma vez que “o ambiente é sempre mais complexo do que o sistema e essa assimetria não pode ser invertida”<sup>9</sup>. Do contrário, a própria sociedade seria reduzida à estagnação. Precisamente essa mola de tautologias e paradoxos confere mobilidade às interações sociais e promove o desenvolvimento dos sistemas. Uma mola que não pára, porque “a redução de complexidade é a condição para o aumento de complexidade”<sup>10</sup>.

A combinação entre sistema e ambiente permite que ambos caminhem em co-evolução. A evolução dos sistemas na sociedade moderna, altamente complexa, revela sentido mais próximo da capacidade de estabelecer vínculos sistema/ambiente do que propriamente adequação sistema/ambiente. Para acoplar-se, no entanto, o sistema pressupõe padrões de estruturação do ambiente. Complexidade não admite se deixar confundir com níveis insuportáveis de imprevisibilidade ou medidas de desordem, “ambientes caóticos e entrópicos inviabilizam a constituição de um sistema”<sup>11</sup>.

---

<sup>7</sup> BARALDI/CORSI/ESPOSITO. Glossar... *op. cit.*, p. 196. LUHMANN, Niklas. Die Wirtschaft... *op. cit.*, p. 66.

<sup>8</sup> HUBER, Thomas. *Systemtheorie des Rechts*, 2006, pp. 128 e ss.

<sup>9</sup> BARALDI/CORSI/ESPOSITO. Glossar... *op. cit.*, pp. 198.

<sup>10</sup> LUHMANN, Niklas. Einführung... *op. cit.*, p. 121. Voltamos a essa questão na tese de doutoramento “O sentido operacional dos conceitos de pessoa e inimigo em direito penal”, 2010.

<sup>11</sup> BARALDI/CORSI/ESPOSITO. Glossar... *op. cit.*, p. 197. Neves entende seja caso de “alopoiése”, interpretando a particularidade do caso da constitucionalização simbólica brasileira – “tendência à generalização nas condições típicas de reprodução na modernidade periférica” – como “sobreposição de outros códigos de comunicação (...) em detrimento da eficiência, funcionalidade e mesmo racionalidade do direito”, NEVES, Marcelo. A constitucionalização... *op. cit.*, pp. 146 e ss. Na nota 109, p. 147, aponta o reconhecimento do próprio *Luhmann* em relação aos “casos extremos” de “corrupção sistêmica” que inviabilizam o fechamento autopoietico.

A elaboração conceitual dos sistemas reconhece o mesmo percurso teórico da compreensão do acoplamento estrutural. A descrição do sistema analisa as operações internas e a capacidade de vínculo com o ambiente, resguardando, neste esforço conceitual, a ênfase ao estudo da autopoiese da economia acoplada ao direito<sup>12</sup>.

## **2. A observação do sistema econômico**

A autopoiese da economia cuida do sentido construído pela atividade econômica e controla referencialmente a realização da economia, a exemplo da análise do comportamento decisório sobre escassez e abundância de bens, regulação do câmbio monetário, relação entre capital e trabalho, mercados e instituições financeiras, ou mesmo sobre relações de contingência e cálculo de risco, desenvolvendo as possibilidades do provável e do improvável em matéria econômica. A observação da autopoiese da economia impõe, portanto, a construção referencial do sentido das operações econômicas.

Essa observação torna viável a descrição do fechamento operacional que permite à economia (seletivamente) calibrar, repelir ou confirmar as dimensões simbólicas para o máximo valor agregado da decisão econômica<sup>13</sup>. Com a descrição interna do fechamento operacional, a identidade do sistema econômico se diferencia e cria as condições de vínculo com o ambiente. Sob esses pressupostos desenvolvem-se as conjecturas de comunicação peculiares ao sistema econômico, dentre elas as diversas modalidades de equivalência monetária ou de circulação de bens.

O fechamento operacional que dita a diferenciação funcional da economia depende da reprodução desses elementos do sistema econômico. Eles preparam a estrutura (e também a mobilidade) ao produzirem-se a si próprios internamente, na mesma medida em que se abrem cognitivamente às prestações colhidas do ambiente<sup>14</sup>.

---

<sup>12</sup> Didaticamente, HUBER, Thomas. *Systemtheorie... op. cit.*, p. 129.

<sup>13</sup> LUHMANN, Niklas. *Die Wirtschaft... op. cit.*, pp. 272-301.

<sup>14</sup> LUHMANN, Niklas. *Die Wirtschaft... op. cit.*, p. 49 e ss.

Isso permite afirmar que a auto-referência é possível apenas pela referência externa<sup>15</sup>, que a economia da sociedade diferencia-se apenas na medida em que é levada ao confronto com a identidade do ambiente, na exata medida em que essas duas referências se vinculam pelo acoplamento.

A comunicação da economia indica o sentido da circulação do dinheiro, a partir da construção simbólica representada pelo pagamento (*Zahlung*), na condição de modalidade típica de ação que sugere o sentido do comportamento econômico<sup>16</sup>. O pagamento estipula o padrão comunicativo que elabora semanticamente a economia da sociedade. Na auto-descrição do sistema econômico, ele é dimensionado como abstração do pagamento, admitindo probabilidades de efetivação, expectativa ou mesmo de não-efetivação (frustração).

O pagamento recorre ao dinheiro como equivalente. Em Luhmann essa auto-descrição das operações econômicas permite a “monetarização” do sistema econômico<sup>17</sup>, uma vez que o dinheiro constitui-se como o veículo de “generalização contra-fática, temporal e social das possibilidades de câmbio”<sup>18</sup> e é o responsável por transmitir os critérios que agregam o valor do lucro às decisões econômicas. A função da economia é equacionar a projeção de estabilidade futura e as variações entre escassez e abundância sentidas na sociedade<sup>19</sup>.

O dinheiro é também o parâmetro empírico-racional para a observação sociológica do risco econômico. Essa observação sociológica analisa a combinação e interdependência das variáveis equacionadas pela economia. Os resultados dessa equação indicam maior ou menor instabilidade da operação econômica e estimulam as prestações simbólicas entre sistema/ambiente<sup>20</sup>. Nesse campo das instabilidades, a

---

<sup>15</sup> LUHMANN, Niklas. *Die Wirtschaft... op. cit.*, pp. 15-16.

<sup>16</sup> LUHMANN, Niklas. *Die Wirtschaft... op. cit.*, pp. 59 e ss. Muito embora o sistema econômico seja codificado em dupla via (o código da propriedade e o código do dinheiro), esse exercício conceitual limita-se à posição do dinheiro na economia da sociedade.

<sup>17</sup> BARALDI/CORSI/ESPOSITO. *Glossar... op. cit.*, p. 209. A realização paradoxal da economia contrapõe os códigos dinheiro/propriedade, BARALDI/CORSI/ESPOSITO. *Glossar... op. cit.*, pp. 40-42.

<sup>18</sup> LUHMANN, Niklas. *Die Wirtschaft... op. cit.*, p. 14. É também concebido como o catalisador da diferenciação funcional do sistema econômico. LUHMANN, Niklas. *Die Wirtschaft... op. cit.*, p. 68.

<sup>19</sup> Que se equacionam em *Luhmann* na forma de contingência, LUHMANN, Niklas. *Die Wirtschaft... op. cit.*, p. 64.

<sup>20</sup> Em minúcias, LUHMANN, Niklas. *Die Wirtschaft... op. cit.*, pp. 22-23.

economia toca mais de perto o sistema político, estimulando a formulação de políticas monetárias, remodelação de estruturas políticas, modelos de regulação e controle administrativo, ou mesmo políticas jurídicas<sup>21</sup>.

A apreensão da unidade do sistema econômico decorre dos mecanismos de auto-reprodução com que se realiza e paralelamente à manipulação das instabilidades que lhe é transmitida pelo ambiente (como demonstrado, sempre mais complexo do que o sistema). A complexidade do ambiente indica simbolicamente os níveis de limitação ou expansão do valor agregado e é justamente sobre essas possibilidades que se recai o planejamento econômico<sup>22</sup>. Planejar assume a qualidade de organização racional da disposição das estruturas econômicas conforme as projeções de pagamento em relação às instabilidades do sistema econômico.

Em últimas conseqüências, é o ambiente que recomenda os esquemas de racionalidade da atividade econômica para o cumprimento das finalidades do sistema econômico, a saber, é o ambiente que promove a re-introjeção da unidade da diferenciação entre sistema e ambiente<sup>23</sup>, porque o sistema econômico é recursivamente fechado e pode manipular as estruturas internas pela sucessão de episódios (operações) internas e contingências trazidas do ambiente para atingir as finalidades dele<sup>24</sup>.

Na elaboração do conceito de sistema em Luhmann, economia e direito trocam entre si recíprocas observações sistema/ambiente<sup>25</sup>. O sentido do acoplamento estrutural entre economia e direito é incrementar a capacidade evolutiva de ambos os sistemas, orientados pelo desenvolvimento da própria sociedade<sup>26</sup>. E não se pode interpretá-la em Luhmann sem que esteja atrelada à complexidade, quer dizer, a evolução dos sistemas é a evolução orientada pela complexidade<sup>27</sup>.

---

<sup>21</sup> LUHMANN, Niklas. *Die Wirtschaft... op. cit.*, pp. 25 e ss, p. 60 e ss.

<sup>22</sup> Limitação ou expansão, sempre na condição de instabilidade, porque “o sistema jamais pode estar em equilíbrio”, LUHMANN, Niklas. *Die Wirtschaft... op. cit.*, pp. 54.

<sup>23</sup> LUHMANN, Niklas. *Die Wirtschaft... op. cit.*, p. 25.

<sup>24</sup> LUHMANN, Niklas. *Die Wirtschaft... op. cit.*, pp. 72 e ss.

<sup>25</sup> Maiores conseqüências a respeito da relação propriedade e contrato, HUBER, Thomas. *Systemtheorie... op. cit.*, pp. 135-136.

<sup>26</sup> HUBER, Thomas. *Systemtheorie... op. cit.*, p. 136.

<sup>27</sup> Assim também *Huber*, o qual compreende a evolução do sistema jurídico como “pressão de adequação”. HUBER, Thomas. *Systemtheorie... op. cit.*, p. 136. Em entendimento semelhante, TEUBNER, Günther. *Recht als autopoietisches System*, 1989.

#### 4. A observação do sistema jurídico<sup>28</sup>.

A generalização congruente de expectativas normativas parece incrementar a necessidade de imunização da sociedade diante dos conflitos<sup>29</sup>, porque informa a reação a ser perseguida diante das perturbações advindas do ambiente, sentidas da desilusão às expectativas normativas. Para informar essa reação, o direito da sociedade abre-se cognitivamente ao ambiente que lhe acerca e move o sentido operacional que culmina com a decisão judicial<sup>30</sup>.

A observação do conceito de sistema relativamente ao direito da sociedade centraliza-se na apreensão dos limites da capacidade de comunicar as decisões jurídicas, como fosse a realização do direito uma tecnologia de decisão<sup>31</sup>. Isso significa já um rompimento com o discurso jurídico tradicional<sup>32</sup>, apegado ao escalonamento de regras ou textos normativos, assim genericamente considerados. Para além disso, a compreensão do sistema jurídico logra alcançar o processo comunicativo responsável por reger o sentido da cadeia semântico-operacional, a qual fecha internamente o direito e se abre cognitivamente às prestações simbólicas colhidas do ambiente. Essa concepção do sistema jurídico torna viável dimensionar e esclarecer as estruturas que lhe referenciam o sentido a partir do *non liquet* judicial, cedendo espaço ao assim chamado “construtivismo operacional” como chave de leitura do sistema jurídico<sup>33</sup>.

Assim como a economia e a política, o direito descreve internamente a própria identidade semântica paralelamente à observação dos vínculos estabelecidos com o ambiente. O direito evolui e constrói as próprias estruturas na medida em que se põe auto-referencialmente, na exata medida em que o direito calibra, repele ou confirma

---

<sup>28</sup> Assim como em outras oportunidades, esta exposição não atinge a distinção entre auto-descrição e descrição externa do direito da sociedade. Mais sobre em HUBER, Thomas. *Systemtheorie... op. cit.*, 154-158. LUHMANN, Niklas. *Das Recht... op. cit.*, pp. 496-549.

<sup>29</sup> BARALDI/CORSI/ESPOSITO. *Glossar... op. cit.*, p. 150.

<sup>30</sup> Para o desenvolvimento do tema, CAMPILONGO, Celso. *Política, Sistema Jurídico e Decisão Judicial*, 2002; LUHMANN, Niklas. *Das Recht... op. cit.*, pp. 297-337.

<sup>31</sup> Próximo, FERRAZ JR., Tercio Sampaio. *Introdução ao estudo do direito*, 3.ed., 2001.

<sup>32</sup> Pawlik confronta o discurso tradicional em *Kelsen* com a observação de segunda ordem em PAWLIK, Michael. “Die Lehre von der Grundnorm als eine Theorie der Beobachtung zweiter Ordnung“. In: *Rechtstheorie* 25, 1994.

<sup>33</sup> LUHMANN, Niklas. *Das Recht... op. cit.*, p. 41.

as próprias estruturas na apreensão do sentido normativo pela decisão judicial. O que permite afirmar que estão os próprios elementos do direito a constituir e desenvolver operacionalmente o sentido do direito<sup>34</sup>.

O direito da sociedade reproduz a própria unidade e se orienta para a redução da complexidade do ambiente. O controle cognitivo da complexidade preenche de sentido o código lícito/ilícito e reflete as condições de contingências<sup>35</sup> que movem a evolução do direito. Sobre esse padrão comunicativo se erguem as condições necessárias à dogmática jurídica, à argumentação e à interpretação do direito no processo de elaboração da decisão judicial<sup>36</sup>.

Essa é a realização paradoxal própria ao sistema jurídico, que lhe garante a autonomia e os limites de sua operacionalidade e somente assim é que o direito pode ser concebido como sistema operacionalmente fechado<sup>37</sup>, apto a estabelecer vínculos com a economia ou a política pela equação funcional entre sistema/ambiente. E da mesma forma, apenas pelo movimento recursivo desta reprodução de sentido que o direito comunica a reação à desilusão da expectativa normativa<sup>38</sup>.

---

<sup>34</sup> LUHMANN, Niklas. *Das Recht... op. cit.*, pp. 49-51.

<sup>35</sup> A observação da contingência como valor próprio da sociedade moderna, LUHMANN, Niklas. *Beobachtungen der Moderne*, 1992, pp. 93-128.

<sup>36</sup> LUHMANN, Niklas. *Das Recht... op. cit.*, p. 72.

<sup>37</sup> “O princípio da clausura operacional do sistema jurídico não admite exceção”, e toda exceção converte-se em regra na qualidade de não-identidade do direito. LUHMANN, Niklas. *Das Recht... op. cit.*, pp. 95-96.

<sup>38</sup> LUHMANN, Niklas. *Das Recht... op. cit.*, p. 80.