WEBER E LUHMANN? (DES)CONEXÕES NA SOCIOLOGIA DO DIREITO

WEBER AND LUHMANN? (DIS)CONNECTIONS IN THE SOCIOLOGY OF LAW

Renata Almeida da Costa¹
Universidade La Salle

Germano Schwartz²
Universidade La Salle

Resumo:

As possíveis influências do pensamento weberiano na construção da teoria dos sistemas de Luhmann constituem-se no objetivo do presente artigo, escrito para tentar demonstrar como um dos fundadores da Sociologia se fez presente na Sociologia do Direito luhmanniana. De acordo com a literatura existente há uma tendência em se responder que tal influência é marcante. Contudo, o artigo procura demonstrar que o caráter circular, recursiva e cognitivamente aberto da teoria dos sistemas de Luhmann impede asseverar existir uma dominância weberiana em seu pensamento. Para se chegar à resposta, o estudo não poderia deixar de utilizar a metodologia da revisão bibliográfica e cotejar a teoria de ambos os autores a partir de um recorte específico: a sociologia do Direito. Os resultados mostram que Luhmann foi influenciado por vários autores, das mais variadas áreas do saber, inclusive Weber, sem, todavia, filiar-se a um ou a outro.

Palavras-chave:

Weber. Luhmann. Sociologia do Direito. Influências.

Abstract:

The possible influences of Weberian thought in the construction of Luhmann's systems theory are the objective of this article, written to try to demonstrate how one of the founders of Sociology was present in Luhmann's Sociology of Law. According to the existing literature, there is a tendency to answer that such influence is striking. However, the article seeks to demonstrate that the circular, recursive and cognitively open character of Luhmann's systems theory prevents it from asserting that there is a Weberian dominance in his thinking. To reach that conclusion, the study use the methodology of bibliographic review to compare the theory of both authors from a specific point: the sociology of law. The results show that Luhmann was influenced by several authors, from the most varied areas of knowledge, including Weber, without, however, affiliating his theory with one or the other

Keywords:

Weber. Luhmann. Sociology of Law. Influence.

1 INTRODUÇÃO

A tarefa de se procurarem as raízes weberianas do pensamento luhmanniano é árdua e realizada sem algum tipo de regularidade (SCHWINN, 2005; MELLO, 2006). O primeiro autor é um dos representantes da Sociologia tradicional clássica. Weber é um dos *founding fathers*

¹ Doutora em Direito pela UNISINOS (2010), Mestre em Ciências Criminais pela Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul (2002) e graduada em Direito pela Universidade de Passo Fundo (1998). Coordenadora do PPGD (Mestrado e Doutorado) da Universidade La Salle. Presidente da Associação Brasileira de Pesquisadores em Sociologia do Direito (ABRASD).

² Doutor em Direito pela UNISINOS. Mestre em Direito pela Universidade de Santa Cruz do Sul. Foi Reitor da UniRitter, da FADERGS e do IBMR (Rio de Janeiro). Atuou como Membro do Patronato do Instituto Internacional de Sociologia Jurídica de Oñati.

da Sociologia. Como hipótese do artigo, seria natural pensar que a influência dos seus pensamentos fosse percebida nos sociólogos que o sucederam, caso de Luhmann.

A justificativa do presente texto para a sociologia do Direito reside, portanto, nesse ponto: percebe-se que estudos analisando a influência do pensamento de Weber em Luhmann são raros. Um problema, pois tanto Weber quanto Luhmann, tiveram uma vida dedicada às pesquisas, e a produção de ambos mostra-se bastante extensa. Como procedimento de pesquisa, portanto, é preciso fazer uma delimitação para o desenvolvimento deste artigo.

Usando um termo luhmanniano, para reduzir a complexidade do tema, a proposta trazida neste *paper*, até mesmo pela coincidência de ambos os autores serem graduados em Direito, mas especialmente porque se entende o Direito como elemento central de uma sociedade ocidental (WEBER, 1999, p. 142-143) ou de uma sociedade contemporânea/complexa (LUHMANN, 2007), é a de buscar o quanto Luhmann buscou em Weber para delimitar sua sociologia do Direito.

Nessa linha de raciocínio, esclareça-se que o texto não pretende esgotar o tema. Nem haveria como consegui-lo frente às definições típicas de um artigo. De qualquer maneira, as questões centrais que a literatura vem tratando como de raízes weberianas na sociologia jurídica luhmanniana serão enfrentadas, como, por exemplo, o fato de o Direito ser entendido a partir de distinções próprias e específicas das normas jurídicas (WEBER, 1999, p.11-12) e de expectativas normativas (LUHMANN, 1983, p. 53-65). De antemão, gize-se, há pontos de contato, mas eles não são suficientes para se afirmar que há uma linha de pensamento luhmanniano derivado de Weber nessa questão.

Dessa forma, é preciso esclarecer o modo pelo qual Luhmann construiu sua Teoria dos Sistemas Sociais Autopoiéticos que, no caso específico, restará denominada de Teoria dos Sistemas Autopoiéticos Aplicados ao Direito (TSAD) pelas razões já apontadas. Não se trata de um caminho linear, devotado ao estudo e ao desenvolvimento de um único autor. Muito antes pelo contrário. Trata-se de uma superteoria (uma teoria das teorias) dedicada a descrever a sociedade. Desenvolve diálogos, em tese, inusitados, mas que vão ao longo do tempo, fechando o círculo (autopoiético) da própria teoria.

2 OS (DES)CAMINHOS DA TEORIA DOS SISTEMAS SOCIAIS AUTOPOIÉTICOS

A vida e a obra de Luhmann foram objeto de vários artigos e de livros ³ mundo afora. Seus trabalhos foram publicados nas mais variadas línguas. As razões não deixam de ser intrigantes. Em um momento, Luhmann é um intelectual quase renegado e, em outro, após sua morte, passa a ter grande reconhecimento nos mais variados países.

Luhmann faleceu em 6 de novembro de 1998, em função de uma doença que o retirou quase que definitivamente de seu trabalho um ano antes⁴. De qualquer sorte, seu trabalho intelectual é considerado um dos mais bem acabados das ciências sociais do século passado, tanto que não somente era com frequência comparado a Hegel. Ele foi premiado, no ano de 1988, com o prestigioso *Prêmio Hegel*, uma honraria dada a poucos, tais como Habermas, Gadamer e Bobbio.

Aliás, uma das questões intrigantes é a quantidade de autores de outras áreas com os quais Luhmann dialogava a fim de construir sua própria teoria. No caso de Hegel, por exemplo, Sosoe (2021, p.3-4), aponta que Luhmann era um *neohegeliano*, ou, em suas palavras, um hegeliano de espírito, porque utilizava Kant para criticar a Filosofia e, com isso, substituí-la pela Sociologia. A Filosofia foi o modo pelo qual se construiu a modernidade; a Sociologia, por seu turno, para Luhmann (1970), seria o novo esclarecimento (esclarecimento sociológico).

No percurso de sua vida (1927-1998), Luhmann possui capítulos conhecidos por vários autores, inclusive o fato de ter sido prisioneiro dos americanos na Segunda Guerra Mundial. Contudo, quando se fala em questão intrigante, está a abordarem-se não os aspectos particulares de sua personalidade, sempre retratada como amável e aberta ⁵. As questões dizem respeito à sua própria evolução acadêmica e, por conseguinte, à evolução de sua Teoria.

Nesse sentido, Bachur (2020a, p. 78) traz um resumo bastante apropriado quando recorda que a graduação em Direito de Luhmann se dá no ano de 1949 e que a virada acadêmica ocorre entre os anos 1960 e 1961, quando consegue uma bolsa de estudos para Harvard e lá trava seus contatos primeiros com Parsons e sua Teoria. Entremeios, Luhmann trabalha na

³ Impossível dizer em quantas línguas os artigos de Luhmann foram traduzidos. Já em livros podem ser citadas, exemplificativamente, as seguintes línguas: alemão, português, italiano, espanhol, francês, inglês, japonês, chinês e sérvio. CLAM, Jean; SCHWARTZ, Germano. Principais Livros de Niklas Luhmann. In: ROCHA, Leonel; SCHWARTZ, Germano; Clam, Jean. **Introdução à Teoria do Sistema Autopoietico do Direito**. 2 ed. revista e ampliada. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2013, p. 135-139.

⁴ Por essa e outras razões é que a obra LUHMANN, Niklas. **Die Gessellschaft der Gessellschaft**. Frankfurt am Main: Suhrkamp, 1997, é considerada a *opus magnum* do autor. Para além de ser sua última, trata-se do local em que ele finaliza seu famoso projeto de pesquisa: descrever a sociedade. Prazo do projeto? Trinta anos (ARMIN, 2004).

⁵ “Os interlocutores deste homem reconhecem quase todos terem sido seduzidos por sua modéstia e sua indefinível amabilidade no sorriso”. CLAM, Jean. Conclusão: Niklas Luhmann (1927-1998). In: ROCHA, Leonel; SCHWARTZ, Germano; Clam, Jean. **Introdução à Teoria do Sistema Autopoietico do Direito**. 2 ed. revista e ampliada. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2013, p. 129.

administração pública municipal. De fato, é um interlúdio pouco usual para um acadêmico. O doutorado em Sociologia é defendido apenas em 1966, e a habilitação se dá em 1968, quando, então, filia-se à Universidade de Bielefeld, onde leciona e pesquisa de forma ininterrupta até o ano de 1993.

A influência de Parsons no pensamento de Luhmann é fartamente documentada⁶ e muito fácil de ser verificada por intermédio de algo simples e, ao mesmo tempo, complexo. A Teoria dos Sistemas de ambos, com todas as suas diferenças, consiste numa superteoria com pretensão de descrever a sociedade como um todo, restando aplicável a todos os seus subsistemas. Tentar defender uma teoria para todas as teorias, uma abstração do social, “desagrada pelo seu alcance, uma certa onicompetência que se distingue pela cobertura de todos os campos sociais, enfim, pelo longo aprendizado teórico necessário para entendê-la” (CLAM, 2013, p. 130).

Ainda sobre Parsons e os desígnios do presente artigo, importante sublinhar que o autor americano foi um dos grandes tradutores de Weber para a Língua Inglesa: “Devido ao trabalho de Parsons, não é insignificante a expansão internacional de Max Weber após a Segunda Guerra Mundial” (SCHWINN, 2021, p. 124). A trajetória intelectual de Luhmann é influenciada, portanto, inegavelmente, por Weber, mesmo que, por meio do trabalho de seu orientador.

A passagem por Harvard constitui um momento que destaca Luhmann como um pensador ligado ao estrutural funcionalismo de Parsons, muito embora o autor alemão tenha modificado o binômio, passando a denominá-lo de estrutural funcionalista. Em resumo, a função é elemento essencial e fundamental da constituição de um Sistema Social, privilegiando-se uma ininterrupta modificação estrutural que se dá por meio de relações possíveis em determinado momento. Contudo, essa mesma passagem por Harvard, traz, também, a figura de seu grande antagonista e, na linguagem de King (2009, p. 66), seu *sparring* intelectual: Habermas. Conforme relembra Esteves (1993, p. 7):

O pensamento de Habermas representou, nos anos que se seguiram e até hoje, a referência negativa, por assim dizer, da teoria de Luhmann: a versão contemporânea da tradição progressista do pensamento europeu, que Luhmann desde sempre refutou, com uma crítica radical à tradição emancipatória herdeira do humanismo das Luzes,

⁶ Conforme ESTEVES, João Pisarra. Niklas Luhmann. Uma Apresentação. In: LUHMANN, Niklas. **A Improbabilidade da Comunicação**, Lisboa: Veja, 1993 p. 6-7: “. No início da década de 60, a Universidade local era um dos mais importantes centros das Ciências Sociais norte americanas, em particular da Sociologia, muito por influência de um autor então já consagrado, Talcott Parsons. Os seus seminários eram seguidos com enorme interesse por estudantes de todo o mundo, e Luhmann não fugiu à regra. Aí nasceu uma afinidade intelectual que podemos hoje considerar a mais consistente do seu pensamento. Se quisermos arriscar uma caracterização geral da proposta teórica de Luhmann, podemos considerá-la na directa continuidade da Sociologia estrutural e funcional de Parsons; isto significa que ele toma essa proposta com ponto de partida, e apenas isso, para desenvolver um modelo intelectual próprio que, em múltiplos aspectos, se afasta da referência original.”

que ele considera totalmente desajustada à realidade complexa das sociedades desenvolvidas.

O famoso debate Habermas x Luhmann revela-se um dos mais conhecidos do século passado no campo da sociologia de filosofia e foi transformado, inclusive, em livro (HABERMAS/LUHMANN, 1971). No campo da Sociologia do Direito, apenas para exemplificar, as conexões entre ambas são bastante exploradas por Neves (2015) e Simioni (2007). Bachur (2020a, p.79) reputa a este debate o ingresso de Luhmann na arena da sociologia alemã clássica.

Porém, entenda-se que a própria Teoria defendida por Luhmann pressupõe abertura cognitiva. Mesmo que a clausura operacional da teoria se desse pelos próprios limites da teoria (teoria da teoria), o fato é que ela estava em constante diálogo com as mais diversas fontes do saber. Costuma-se dizer que Luhmann criou uma teoria social a partir da Matemática (SPENCER-BROWN, 2008), da Biologia (MATURANA E VARELA, 2001) e da Física (VON FOERSTER, 1993). Bachur (2020a, p. 79-80) resume essas “conversas” de Luhmann com as mais diversas fontes teóricas na busca por conceitos operativos em sua própria teoria:

Luhmann incorporou as mais heterodoxas fontes teóricas, inusitadas na construção de uma teoria da sociedade: a neurobiologia para o conceito de autopoiese (Humberto Maturana e Francisco Varela); a teoria geral de sistemas para as noções de abertura e fechamento operacional (Ludwig von Bertalanffy); a cibernética para as noções de autorreferência operativa (por exemplo, Norbert Wiener e Ross W. Ashby); teorias da comunicação de diferentes matizes (Gregory Bateson, C. E. Shannon e W. Weaver); o construtivismo radical para as noções de observador e observação de segunda ordem (Ernst von Glasersfeld, Heinz von Foerster); e a lógica das formas (George Spencer Brown) para o conceito de diferença.

Não é por acaso que a teoria de Luhmann é considerada de difícil acesso. Também não auxilia o fato de que os conceitos foram sendo desenvolvidos em artigos, cursos e seminários durante a vida do autor, tornando difícil sua sistematização. Para Kogler (1997, p. 271), o trabalho de Luhmann era um voo acima das nuvens e que poderia ser comparado à *Ética* (SPINOZA, 2009), à *Lógica* (HEGEL, 2016) ou à *Arqueologia do Saber* (FOUCAULT, 2012). Não se trata de uma crítica elogiosa, o que, aliás, os estudiosos do autor em comento estão acostumados a receber pelas razões já expostas.

As críticas à Teoria luhmanniana são delimitadas e bem respondidas por King (2009). Contudo, Moeller (2012), de outra maneira – construtivista –, rebate às incompreensões da Teoria por meio de uma alusão: o Cavalo de Tróia. A inserção de elementos outros no interior da sociedade provoca sua constante autorreprodução, mesmo quando se trata de assuntos em que Luhmann, aparentemente, decreta a morte do sujeito ao deslocar sua posição de

centralidade na observação social. Moeller (2012, p. 30-32) refere, então, que a Teoria luhmanniana é uma afronta à vaidade humana tanto quanto foram as de Darwin, de Copérnico e de Freud.

Mesmo com todas as críticas atribuídas a Luhmann, o manancial teórico no qual ele se debruçou, explicitado no seu famoso método do fichamento (*Zettelkasten*)⁷, demonstra que foram vários os autores que contribuíram para a criação da Teoria dos Sistemas Sociais Autopoieticos (aplicada ao Direito) luhmanniana. A tradição sociológica clássica não foi exceção. É o caso de Weber.

3 A PRESENÇA DE WEBER NA TEORIA DOS SISTEMAS SOCIAIS AUTOPOIÉTICOS APLICADA AO DIREITO DE LUHMANN

Como já referido anteriormente, as teorias de Weber e de Luhmann são superteorias. É, naturalmente, bastante impreciso fazer um estudo que esgote as influências do primeiro no trabalho do segundo. O que se pretende realizar neste artigo é fazer o recorte a partir da Sociologia do Direito, até mesmo porque, também em Luhmann, a comunicação jurídica se torna bastante importante em sua Teoria⁸.

É deveras conhecido o fato de que em sua *opus Magnum*, o *Economia e Sociedade*, Weber (1999, p. 1-153) trata de uma Sociologia do Direito de um modo bastante específico. Não é surpresa, pois, o Direito passar a ocupar posição central na estruturação social de modo muito recente quando das escritas weberianas primeiras. Sua busca por um Direito racional não resta fora de sua época. Aliás, para Mello (2012, p. 166), Max Weber foi o único dentre os fundadores da disciplina a tomar o Direito como tema específico de sua análise sociológica

Luhmann (1983, p. 20-30) reconhece que Weber, ao sabor dos ventos de sua época, vislumbra o Direito como racionalidade ou uma racionalização do Direito, buscando separar e distanciar o direito dos demais sistemas e estruturas sociais. Somente dessa forma, poderia haver *segurança jurídica*. Contudo, além de negar a interface do Direito com a sociedade, para

⁷ Os fichamentos de Luhmann estão disponíveis, hoje, na Universidade de Bielefeld. Maiores detalhes em: <https://www.uni-bielefeld.de/soz/luhmann-archiv/>. Para maiores detalhes sobre a metodologia do fichamento, veja-se SCHMIDT, Johannes F.K. Niklas Luhmann's Card Index: Thinking Tool, Communication Partner, Publication Machine. In: CEVOLINI, Alberto. **Forgetting Machines: Knowledge Management Evolution in Early Modern Europe**. Leiden/Boston: Brill, 2016, p. 289-311.

⁸ Quando se fala apenas de livros é possível dizer que Luhmann abordou a questão de um modo bastante preciso em: *Grundrecht als Institution. Ein Beitrag zur politischen Soziologie* (2019), *Legitimação pelo Procedimento* (1980), *Sociologia do Direito* (1983), *Aufsatzsammlungen: Die Ausdifferenzierung des Rechts. Beiträge zur Rechtssoziologie und Rechtstheorie* (1981) e *Das Recht der Gessellschaft* (1997).

Luhmann, o pensamento weberiano, nesse caso, é unilateral, e, também por isso, mostra-se inapto para descrever a sociedade contemporânea.

Dessa forma, é natural que diversos temas abordados por Weber em sua trajetória também o tenham sido por Luhmann. Em alguns casos, há concordâncias e em outros, existem discordâncias, como é natural no método científico. As coincidências e as diferenças entre Luhmann e Weber foram abordadas por inúmeros autores, fato exemplificado, por todos e por todas, em Schwinn (2005), que lança, até mesmo uma pergunta: “É possível resgatar Luhmann com Weber?”. Sua resposta revela-se negativa por vários motivos, mas a principal, em suma, é a de que se trata de teorias distintas como exemplifica Mello (2006, p. 178):

Nesse aspecto Luhmann distancia-se ainda da Sociologia compreensiva de Max Weber e das perspectivas fenomenológicas de maneira geral, que concebem a ação social como resultado dos sentidos construídos intersubjetivamente pelo esforço interpretativo dos sujeitos da ação. Em Luhmann, a concepção de que os padrões recorrentes da ordem são dados pelos códigos da comunicação sistêmica é o que permite a incorporação à teoria do autor o conceito biológico de autopoiesis utilizado para explicar os sistemas sociais e, posteriormente, o “subsistema legal”.

Nesse sentido, acompanhando Bachur (2020a, p. 79-82), o fato é que Luhmann, no que diz respeito à Filosofia do sujeito, reanalisa instituições bastante entranhadas no mundo sociológico como é caso das esferas sociais (Sistemas, no caso de Luhmann) de Weber.

Nesse ponto, o pensamento weberiano (WEBER, 1974) entende que a sociedade possui dois componentes: os indivíduos e as esferas sociais. Estas são criadas por aqueles mediante interação social. Quando o ser humano atua (age), as esferas de atuação humana são denominadas de esferas de valor. A característica da modernidade é a autonomização de ditas esferas e existe uma relação causal entre todas as diferentes esferas da vida social.

As conexões com Luhmann, nesse ponto, estão essencialmente nas concepções do que propriamente no desenvolvimento teórico. É que, por exemplo, Luhmann entende o ser humano como um sistema psíquico independente dos Sistemas Sociais e com o qual existe uma relação de coevolução e não de centralidade. É o primado da evolução comunicacional que proporciona ao sistema psíquico (humano) e aos Sistemas Sociais (Direito) relações estruturais (GUIBENTIF, 2012, p. 173) por meio de consciências. É, realmente, uma grande diferença em relação à Weber.

Na mesma linha, defender, como sustenta Weber, que a autonomização – e a diferenciação inclusive dos vários tipos de Direito (público, privado, entre outros) - é a característica marcante da modernidade (WEBER, 1999, p. 11) não é algo muito diverso do que

sustenta Luhmann quando refere que sociedades complexas são aquelas marcadas pelos processos de diferenciação funcional que determinam o abandono de sociedades estagumentadas (LUHMANN, 1983). No entanto, a autonomia do Direito e dos demais Sistemas Sociais é, em Luhmann, uma questão derivada do processo comunicativo típico de sua teoria:

A autorreferência dos sistemas sociais não é derivada da autorreferência da consciência; esta não é o modelo para aquela. Não obstante, a autorreferência social não segue uma lei unitária e teleológica, como no marxismo – ela é fragmentária, fractal: cada “esfera” da sociedade (para trazermos à memória a terminologia clássica de Max Weber) segue uma lógica própria, autônoma, e não permite ser reconduzida a uma lógica social basal. (BACHUR 2020, p.80)

A autonomia do Direito, portanto, na Teoria dos Sistemas Sociais Autopoiéticos Aplicada ao Direito (SCHWARTZ, 2009), é resultado da própria diferenciação dos sistemas e se configura como uma autonomia operativa em relação ao meio no qual se encontra (sistema social global). O Direito vai ser produzido e será autorreproduzido mediante seus próprios critérios. A normatividade, pois, é condição de abertura (cognitiva). O mecanismo seletivo (*Recht/Unrecht*) torna vigente as expectativas normativas. A operatividade interna do Sistema do Direito se dá, portanto, a partir dessa seleção (contingente) e, daí, processa as comunicações de tal sorte que as torna jurídicas e as devolve ao exterior nesse novo formato.

Também é verdade que, quando Luhmann (1983, p.24) se contrapõe ao marxismo, retoma Weber e seus processos de racionalização. Ele diz que para *Marx* o Direito reside na moldura dos interesses dos proprietários, sendo por tais atores administrados. Logo, a única possibilidade de sua mudança é via revolução. Essa uniformidade do problema do Direito x Sociedade é criticada por Luhmann (193, p.24-25), rechaçando a ideia de que não é tão-somente neste sentido que o Direito condiciona a sociedade.

O mesmo tipo de raciocínio vale, ainda, segundo Bachur (2020a, p. 79-82), quando Luhmann retoma a formalização e a abstração dos vínculos sociais de Simmel e a questão da autonomia do social em contraposição às consciências individuais (Marx e Durkheim). Restam claras, portanto, as influências da teoria sociológica clássica no pensamento luhmanniano (RODRIGUES, 2012). Um sumário a respeito desses pontos em comum – ao mesmo tempo distintos – é apresentado por Mello (2006). A saber:

(a) A ideia de racionalização das relações do Ocidente como algo que distinga tal parte do mundo como ponto central de sua cultura (WEBER, 1974; WEBER, 1999) deve ser analisada a partir da historicidade e se afastar do evolucionismo. Desse modo, veja-se: afasta-se de Weber, como em Luhmann, qualquer concepção idealista ou materialista da história; ao contrário, todavia, este defende uma ideia que se pode chamar de co-evolutiva (entre os

sistemas) enquanto aquele, como já dito, trabalha dentro de hipóteses de autonomias (esferas sociais) que conferem significado para as ações dos agentes sociais.

(b) O Direito como processo de racionalização do Ocidente (WEBER, 1999) não se confunde em agir conforme a razão. Está ligado ao processo de intelectualização ocorrido no mundo ocidental, isto é, explicar as questões postas a partir de princípios lógicos e abstratos. Nesse sentido, o agir racional weberiano é uma comunicação, talvez improvável (LUHMANN, 1993), altamente influenciado pelo contexto no qual se circunscreve. À evidência que o processo de comunicativação (STAMFORD, 2021), uma diferenciação específica da comunicação jurídica, pressupõe os fatores próprios de coevolução intersistêmica (HARSTE; FEBBRAJO, 2020).

(c) Os tipos de dominação weberianos (tradicional, racional-legal e carismático) chegam em tipos de Direito e aos diferentes tipos de justiça (MELLO, 2006, p. 170): material na dominação tradicional; formal na dominação racional-legal e material na dominação carismática. Há, portanto, fontes racionais e fontes irracionais. Há, em suma, abertura cognitiva e diferenciação, aspectos centrais na teoria luhmanniana, muito embora, novamente, o remédio para questões diferentes não possa ser o mesmo (SCHWINN, 2005, p. 432).

Nessa esteira, é inegável que há temas em que Weber e Luhmann possuem assuntos em comum como é o caso da legitimação no e do Direito. Para Sosoe (2021, p.9): “In Luhmann the term ‘legitimation’ is more Weberian than Kantian in this sense”, conclusão também sustentada por Bachur (2020b). De fato, no sentido luhmanniano, legitimidade de uma decisão jurídica reside no procedimento (judiciário, legislativo e administrativo). Em resumo, a função legitimadora do Direito não é a de substituir uma expectativa frustrada. Ele imuniza a decisão final, porque seguiu o procedimento, de decepções intrínsecas à organização decisória jurídica (LUHMANN, 1980, p. 4). O Direito, portanto, controla a concreção de uma decepção rebelde por meio de uma aceitação do procedimento preestabelecido.

Weber (1999) também se ocupou da questão, preocupando-se em tentar responder ao porquê há governantes e governado, dizendo que a legitimidade de quem comanda perante quem obedece, respeita os tipos de dominação já mencionados. O fundamento racional da legalidade é o que dá suporte (diferencia) as sociedades jurídicas modernas. Essa legalidade, por seu turno, fundamenta-se tanto na modificação quanto nos procedimentos de produção das normas jurídicas. Logo, a autonomia do Direito, em Weber, reside em acreditar (expectativas) que alguns procedimentos identificam e especificam o Direito. O Direito se auto-organiza, portanto, pois são as suas regras (operações) que justificam tanto sua existência quanto sua dominação.

Contudo, também não se pode negar, até mesmo na questão de como se entende a dominação em Weber (2002) e o Poder em Luhmann (1985), que existem certas “coincidências”. Veja-se que o modelo weberiano da Sociologia da dominação pressupõe entender que dominar é um fato social agregado a seu conteúdo subjetivo. Racionalizar obediência, no mundo ocidental, demanda a obediência à lei. É preciso que exista conexão entre os comandos das normas jurídicas e o mundo dos fatos. O modelo luhmanniano, de outro lado, entende a obediência como “solidariedade comunicativa gerada pela dominação” (BACHUR, 2020(b), p. 123).

Nesse ponto, como recorda Mello (2006), é importa mencionar que o distanciamento entre Luhmann e Weber se funda no fato de que para aquele os sentidos construídos não estão atrelados aos sujeitos – e a suas interpretações – da ação. A recorrência de padrões organizativos é estabelecida, como já referido, pelos códigos comunicativos, assumindo, então, importância superlativa, a autonomia e a independência do Direito.

Entenda-se, todavia, independência, como um processo de diferenciação que os sistemas sociais assumem a partir de sua especialização mediante códigos e comunicações específicas, tudo isso, claro, de modo entrelaçado entre a abertura cognitiva e o fechamento operativo de cada um dos sistemas sociais. Não se trata, portanto, de uma Sociologia fenomenológica e sim, à sua maneira, de uma descrição radical de uma sociedade complexa. Para tanto, seus pressupostos são diversos daqueles sustentados por Weber, embora, reconheça-se, como já demonstrado, existam pontos de partida que se “comunicam” entre ambas as Teorias.

4 CONSIDERAÇÕES FINAIS

O presente artigo, dentro das limitações a que se propôs, procurou demonstrar que o percurso teórico luhmanniano não é linear e que a circularidade da teoria se apresentou como característica da própria teoria. Da mesma maneira, restou demonstrado que as influências absorvidas por Luhmann para o desenvolvimento de sua Teoria – e de sua Sociologia do Direito – são provenientes das mais variadas áreas do saber (abertura cognitiva da própria teoria).

Nesse sentido, Weber, como outros autores da Sociologia tradicional clássica, é influência visível na Teoria luhmanniana. Há, no entanto, diferenças marcantes, uma vez que seus pressupostos são, à evidência, diversos e, portanto, aplicáveis também na Sociologia do Direito de viés sistêmico-autopoiético.

É, nessa última observação que, com base em Schwinn (2005), o resgate de Luhmann a partir de Weber não somente é desnecessário – a teoria luhmanniana socorre-se a si mesma –

, mas é, também, infrutífero. É que, em suma “as análises de constelação de Weber não trabalham com a noção de um sistema como a que pode ser encontrada em Parsons e Luhmann” (SCHWINN, 2021, p. 121).

De fato, rememorando, a questão mais debatida – e menos compreendida – da Teoria dos Sistemas de viés luhmanniano está na posição do sujeito na sociedade. A distinção entre sujeito e sistema é o que determina uma Teoria da Ação (Weber) ou uma Teoria dos Sistemas (Luhmann). E, nesse ponto, por mais que existam, como o texto demonstrou, influências, não se pode negar a incompatibilidade de ambas as Teorias. Aliás, nesse caso, a Sociologia, desde um ponto de vista amplo, renega a observação luhmanniana e privilegia a posição central do sujeito na observação da sociedade.

Não se trata, aqui, portanto, de uma escolha que se possa fazer aleatoriamente, isto é, em que se possam combinar trechos de um pensamento com outro. É uma opção basal, tanto que Luhmann não discute a existência de Sistemas. É seu pressuposto fundamental. O mesmo vale para a concepção de esferas sociais de Weber.

Mesmo na Sociologia do Direito, compreender que o sistema do Direito é composto de comunicações e unicamente delas, é ir contra o processo de racionalização e de dominação sustentada por Weber. Aqui, novamente, é preciso dizer que a Sociologia do Direito pende muito mais para as posições do que Luhmann chamava de Velha Europa (LUHMANN, 2007), isto é, de centralidade do sujeito no processo de diferenciação do próprio Direito.

A incerteza, característica típica de decisões judiciais, é abordada diferentemente por Weber e Luhmann é, para o primeiro, uma questão sujeito/situação e, no segundo, em uma relação sistema/ambiente. Daí, decorrem as diferenças apontadas durante o texto tanto em termos de legitimação quanto de Poder em termos de Direito.

A Teoria dos Sistemas Sociais Autopoiéticos aplicada ao Direito (TSAD) é, declaradamente, uma teoria que parte de uma Teoria que se aplica ao sistema social global como um todo. Essa é sua riqueza, pois, assim, pretende descrever a sociedade a partir de operações que refletem uma unidade sistêmica global. Já no modelo weberiano, o modo de análise é relativo, visto que sua seleção de um determinado ponto de vista é a partir de certo contexto.

Por fim, mesmo que sejam teorias distintas e que a elas não possa ser dado o mesmo remédio (SCHWINN, 2005), a Sociologia (do Direito) desenvolvida por Luhmann deve tributo a de Weber e não são raras as vezes em que este é citado por aquele. Mas não se trata somente de citação. É uma clara inspiração. Porém, como toda inspiração é apenas um dos pontos de partida da construção inerente à complexidade descrita por Luhmann e que se presencia em sua própria Teoria.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BACHUR, João Paulo. A Teoria dos Sistemas Sociais de Niklas Luhmann. **Revista da Faculdade de Direito do Sul de Minas**, Pouso Alegre, v. 36, n.2, jul./dez 2020(a), p. 77-94.

BACHUR, João Paulo. Legitimação e procedimento: um debate à luz das perspectivas de Weber, Habermas e Luhmann. **Revista da Faculdade de Direito UFPR**, Curitiba, v. 65, n. 2, p. 101-128, maio/ago. 2020 (b).

CLAM, Jean; SCHWARTZ, Germano. Principais Livros de Niklas Luhmann. In: ROCHA, Leonel; SCHWARTZ, Germano; Clam, Jean. **Introdução à Teoria do Sistema Autopoietico do Direito**. 2 ed. revista e ampliada. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2013, p. 135-139.

CLAM, Jean. Conclusão: Niklas Luhmann (1927-1998). In: ROCHA, Leonel; SCHWARTZ, Germano; Clam, Jean. **Introdução à Teoria do Sistema Autopoietico do Direito**. 2 ed. revista e ampliada. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2013, p. 129-134.

ESTEVES, João Pisarra. Niklas Luhmann. Uma Apresentação. In: LUHMANN, Niklas. **A Improbabilidade da Comunicação**, Lisboa: Veja, 1993 p. 5-38.

FOUCAULT, Michel. **Arqueologia do Saber**. Rio de Janeiro: Forense, 2012.

GUIBENTIF, Pierre. Os Direitos Subjectivos na Teoria dos Sistemas de Niklas Luhmann. In: SCHWARTZ, Germano. **Juridicização das Esferas Sociais e Fragmentação do Direito na Sociedade Contemporânea**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2012, p. 171-198.

HABERMAS, Jürgen; LUHMANN, Niklas. **Theorie der Gesellschaft oder Sozialtechnologie**. Frankfurt: Suhrkamp, 1971.

HARSTE, Gorm; FEBBRAJO, Alberto. **Law and Intersystemic Communication**. London: Routledge, 2020.

HEGEL, Georg Wilhelm Friedrich. **Ciência da Lógica. Volume 1 a Volume 3**. Rio de Janeiro: Vozes, 2016.

KING, Michael. A Verdade Sobre a Autopoiese no Direito: In: ROCHA, Leonel Severo; KING, MICHAEL; SCHWARTZ, Germano. **A Verdade sobre a Autopoiese no Direito**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009, p. 41-98.

KOGLER, H.H. Social Systems Review Article. **The American Journal of Sociology**, v. 103, (1), p. 217-273.

LUHMANN, Niklas. **A Improbabilidade da Comunicação**, Lisboa: Veja, 1993.

LUHMANN, Niklas. **Aufsatzsammlungen: Die Ausdifferenzierung des Rechts. Beiträge zur Rechtssoziologie und Rechtstheorie**, Frankfurt: Suhrkamp, 1981.

LUHMANN, Niklas. **Das Recht der Gesellschaft**. Frankfurt: Suhrkamp, 1997.

LUHMANN, Niklas. **Die Gessellschaft der Gessellschaft**. Frankfurt am Main: Suhrmkamp, 1997.

LUHMANN, Niklas. **Grundrecht als Institution. Ein Beitrag zur politischen Soziologie**. Berlin: Duncker & Humblot, 2019.

LUHMANN, Niklas. **La Sociedad de la Sociedad**. México: Herder, 2007.

LUHMANN, Niklas. **Legitimação pelo Procedimento**. Brasília: Editora da UnB, 1980.

LUHMANN, Niklas. **O Poder**. Brasília: Editora da UnB, 1985.

LUHMANN, Niklas. **Sociologia do Direito I**. Rio de Janeiro: Tempo Universitário, 1983.

LUHMANN, Niklas. **Soziologische Aufklärung 1: Aufsätze zur Theorie sozialer Systeme**. Opladen: Westdeut- scher Verlag, 1970.

MATHIS, Armin. A Sociedade na Teoria dos Sistemas de Niklas Luhmann. **Presença. Revista de Educação, Cultura e Meio Ambiente**, Maio, n. 28, vol. 8, Porto Velho, 2004, p. 1-23.

MATURANA, Humberto; VARELA, Francisco J. **A Árvore do Conhecimento. As Bases Biológicas da Compreensão Humana**. Palas Athena: São Paulo, 2001.

MELLO, Marcelo Pereira de. Sociologias do Direito: historicismo, subjetivismo e teoria sistêmica. **Revista de Sociologia Política.**, Curitiba, 25, jun. 2006, p. 165-175.

MOELLER, Hans George. **The Radical Luhmann**. New York: Columbia University Press, 2012.

NEVES, Marcelo. **Entre Hydra e Hércules. Princípios e Regras Constitucionais**. São Paulo: Martins Fontes, 2015.

PIRES, Álvaro; SOSOE, Lukas. Epistemological and Empirical Challenges of Niklas Luhmann's Theory: an interview with professors Álvaro Pires and Lukas Sosoe. **Revista Direito GV**, v.17, n.1, jan/abr/2021, p. 1-28.

RODRIGUES, Léo Peixoto. Notas Epistemológicas. Niklas Luhmann e a Tradição Sociológica. Século XXI – **Revista de Ciências Sociais**, Vol. 2, nº1, jan./jun. 2012, p.108-137.

SCHMIDT, Johannes F.K. Niklas Luhmann's Card Index: Thinking Tool, Communication Partner, Publication Machine. In: CEVOLINI, Alberto. **Forgetting Machines: Knowledge Management Evolution in Early Modern Europe**. Leiden/Boston: Brill, 2016, p. 289-311.

SCHWARTZ, Germano. Autopoiese e Direito. Auto-Observações e Observações de Segundo Grau. In: ROCHA, Leonel Severo; KING, Michael; SCHWARTZ, Germano. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009, p. 99-143.

SCHWINN, Thomas. As Teorias da Ação e dos Sistemas Podem ser Associadas? Pressupostos da Teoria dos Sistemas de Parsons e Luhmann e da Teoria da Ação de Weber. **Em Tese**. Florianópolis, v. 18, n.01, jan/jun 2021, p. 103-126.

SCHWINN, Thomas. Lässt sich Luhmann mit Weber retten? **Zeitschrift für Soziologie**, Jg. 34, Heft 6, Dezember 2005, p. 429–432.

SIMIONI, Rafael Lazzarotto. **Direito e Racionalidade Comunicativa. A Teoria Discursiva do Direito no Pensamento de Jürgen Habermas**. Curitiba : Juruá, 2007.

SPENCER-BROWN, George. **The Law of Forms**. Leipzig: Bohmeier Verlag, 2008.

SPINOZA. **Ética**. São Paulo: Autêntica, 2009.

STAMFORD, Artur. **Decisão Jurídica na Comunicativaço**. São Paulo: Almedina, 2021.

VON FOERSTER, Heinz. **Wissen und Gewissen**. Frankfurt: Suhrkamp, 1993.

WEBER, Max. **Economia e Sociedade. Volume 2**. Brasília: Editora da UnB, 1999.

WEBER, Max. **Ensaio de Sociologia**. Rio de Janeiro: Zahar, 1974.

WEBER, Max. **Metodologia das Ciências Sociais**. Parte 2. São Paulo: Cortez; Campinas: Editora da Unicamp, 1995.

WEBER, Max. Os Três Tipos Puros de Dominação Legítima. *In*: COHN, Gabriel (org.). **Weber: Sociologia**. 7. ed. Tradução G. Cohn. São Paulo: Ática, 2002. (Coleção Sociologia, v. 13).

Submissão: 11/05/2021. Aprovação: 02/06/2023.