

Orlando Villas Bôas Filho

Bacharel em Direito (PUCSP), História (USP) e Filosofia (USP).

Mestre e Doutor em Direito pela Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo (USP). Pesquisador do Centro Brasileiro de Análise e Planejamento — CEBRAP. Professor da Faculdade de Direito da Universidade Presbiteriana Mackenzie.

# TEORIA DOS SISTEMAS E O DIREITO BRASILEIRO

2009

 **Editora  
Saraiva**



Rua Henrique Schaumann, 270, Pinheiros — São Paulo — SP  
 CEP 05413-010  
 PABX: (11) 3613 3000  
 SACIUR: 0800 055 7688  
 De 2ª a 6ª, das 8:30 às 19:30  
 saraivajur@editorasaraiva.com.br  
 Aceso: www.saraivajur.com.br

#### FILIAIS

##### AMAZONAS/RONDÔNIA/RORAIMA/ACRE

Rua Costa Azevedo, 56 — Centro  
 Fone: (92) 3633-4227 — Fax: (92) 3633-4782 — Manaus

##### BAHIA/SERGEIPE

Rua Agripino Dórea, 23 — Brotas  
 Fone: (71) 3381-5854 / 3381-5895  
 Fax: (71) 3381-0959 — Salvador

##### BAURUR (SÃO PAULO)

Rua Monsenhor Claro, 2-55/2-57 — Centro  
 Fone: (14) 3234-5643 — Fax: (14) 3234-7401 — Baurur

##### CEARÁ/PIAUÍ/MARANHÃO

Av. Filomeno Gomes, 670 — Jacarecanga  
 Fone: (85) 3238-2323 / 3238-1384  
 Fax: (85) 3238-1331 — Fortaleza

##### DISTRITO FEDERAL

SIG QD 3 Bl. B - Loja 97 — Setor Industrial Gráfico  
 Fone: (61) 3344-2920 / 3344-2951  
 Fax: (61) 3344-1709 — Brasília

##### GOIÁS/TOCANTINS

Av. Independência, 5330 — Setor Aeroporto  
 Fone: (62) 3225-2882 / 3212-2806  
 Fax: (62) 3224-3016 — Goiânia

##### MATO GROSSO DO SUL/MATO GROSSO

Rua 14 de Julho, 3148 — Centro  
 Fone: (67) 3382-3682 — Fax: (67) 3382-0112 — Campo Grande

##### MINAS GERAIS

Rua Além Paraíba, 449 — Lagoinha  
 Fone: (31) 3429-8300 — Fax: (31) 3429-8310 — Belo Horizonte

##### PARÁ/AMAPÁ

Travessa Apinagés, 186 — Batista Campos  
 Fone: (91) 3222-9034 / 3224-9038  
 Fax: (91) 3241-0499 — Belém

##### PARANÁ/SANTA CATARINA

Rua Conselheiro Laurindo, 2895 — Prado Velho  
 Fone/Fax: (41) 3332-4894 — Curitiba

##### PERNAMBUCO/PARAÍBA/R. G. DO NORTE/ALAGOAS

Rua Corredor do Bispo, 185 — Boa Vista  
 Fone: (81) 3421-4246 — Fax: (81) 3421-4510 — Recife

##### RIBEIRÃO PRETO (SÃO PAULO)

Av. Francisco Junqueira, 1255 — Centro  
 Fone: (16) 3610-5843 — Fax: (16) 3610-8284 — Ribeirão Preto

##### RIO DE JANEIRO/ESPÍRITO SANTO

Rua Visconde de Santa Isabel, 113 a 119 — Vila Isabel  
 Fone: (21) 2577-9494 — Fax: (21) 2577-8867 / 2577-9565 — Rio de Janeiro

##### RIO GRANDE DO SUL

Av. A. J. Renner, 231 — Farrapos  
 Fone/Fax: (51) 3371-4001 / 3371-1467 / 3371-1567  
 Porto Alegre

##### SÃO PAULO

Av. Marquês de São Vicente, 1697 — Barra Funda  
 Fone: PABX (11) 3613-3000 — São Paulo

854779

ISBN 978-85-02-07300-5

Dados Internacionais de Catalogação na Publicação (CIP)  
 (Câmara Brasileira do Livro, SP, Brasil)

Villas Bôas Filho, Orlando

Teoria dos sistemas e o direito brasileiro / Orlando  
 Villas Bôas Filho. — São Paulo: Saraiva, 2009.

Bibliografia.

1. Direito - Filosofia - Brasil I. Título.

08-05376

CDU-340.11 (81)

#### Índice para catálogo sistemático:

1. Brasil : Teoria dos sistemas do direito,  
 Niklas Luhmann 340.11 (81)

*Diretor editorial* Antonio Luiz de Toledo Pinto

*Diretor de produção editorial* Luiz Roberto Curia

*Editora* Manuella Santos

*Assistentes editoriais* Rosana Simone Silva

Larissa Casares

*Produção editorial* Lígia Alves

Clarissa Boraschi Maria Coura

*Estagiária* Vinicius Asevedo Vieira

*Preparação de originais* Maria Lúcia de Oliveira Godoy

*Arte e diagramação* Cristina Aparecida Agudo de Freitas

Tavares Produção Gráfica

*Revisão de provas* Rita de Cássia Queiroz Gorgati

Célia Regina Souza de Araújo

Andréa Saba

*Serviços editoriais* Karla Maria de Almeida Costa

Carla Cristina Marques

Ana Paula Mazzoco

*Capa* Gislaíne Ribeiro

Data de fechamento da edição: 19-1-2009

Dúvidas?

Aceso [www.saraivajur.com.br](http://www.saraivajur.com.br)

Nenhuma parte desta publicação poderá ser reproduzida por qualquer meio ou forma sem a prévia autorização da Editora Saraiva.  
 A violação dos direitos autorais é crime estabelecido na Lei n. 9.610/98 e punido pelo artigo 184 do Código Penal.

**SUMÁRIO**

<i>Agradecimentos</i> .....	VII
<i>Prefácio</i> .....	XIII
<i>Introdução</i> .....	XXV
<b>1. A PROPOSTA DE UM NOVO PARADIGMA PARA AS CIÊNCIAS SOCIAIS</b> .....	<b>1</b>
1.1 A proposta de um novo paradigma para as ciências sociais: considerações preliminares .....	1
1.2 A crítica de Niklas Luhmann à “teoria da ação”.....	15
1.3 Da “teoria da ação” à teoria da comunicação.....	33
<b>2. A TEORIA DOS SISTEMAS APLICADA À DESCRIÇÃO DA SOCIEDADE MODERNA</b> .....	<b>52</b>
2.1 A proposta de uma teoria da sociedade adequada à modernidade .....	52
2.2 A modernidade segundo Max Weber e Jürgen Habermas.....	59
2.3 A sociedade moderna na teoria dos sistemas de Niklas Luhmann	90
<b>3. A TEORIA DOS SISTEMAS APLICADA À ANÁLISE DO DIREITO</b> .....	<b>112</b>
3.1 A teoria dos sistemas aplicada à análise do direito: considerações preliminares.....	112
3.2 O direito como subsistema auto-referencial e autopoietico da sociedade moderna.....	138
3.2.1 O problema da regulação do direito enquanto subsistema autopoietico.....	154
3.2.2 A questão da legitimação do direito enquanto subsistema autopoietico.....	165

4. O PROBLEMA DA MODERNIDADE NO BRASIL.....	177
4.1 O problema da modernidade no Brasil: considerações preliminares .....	177
4.2 A semântica que antecede a instituição do <i>ethos</i> ibérico como pedra angular na explicação do Brasil.....	187
4.3 O <i>ethos</i> ibérico como pedra angular na explicação do Brasil...	204
4.4 Do fardo do passado às vicissitudes do presente: o desgaste do potencial explicativo do <i>ethos</i> ibérico.....	237
5. O PROCESSO DE MODERNIZAÇÃO SELETIVA DA SOCIEDADE BRASILEIRA.....	266
5.1 A história contra uma concepção homogeneizada de modernidade .....	266
5.2 O Brasil como uma forma seletiva de modernização entre outras .....	294
6. O DIREITO NA MODERNIDADE BRASILEIRA.....	325
6.1 O direito na modernidade brasileira: considerações iniciais.	325
6.2 Exclusão social e implementação da função do direito.....	333
6.3 O direito na modernidade brasileira: a prevalência do código fraco da justiça material sobre o da justiça formal.....	357
6.4 Do sistema à organização: uma proposta de análise do direito brasileiro a partir de uma “redução na escala de observação” .....	375
<i>Considerações finais</i> .....	395
<i>Posfácio</i> .....	399
<i>Referências bibliográficas</i> .....	403