

Comunicação como problema central do funcionamento da justiça. Elementos reflexivos da teoria dos sistemas

Autoria: Artur Stamford da Silva

RESUMO

Qualquer organização prescinde de comunicação para seu funcionamento e para superar dificuldades na gestão e na realização de suas tarefas e funções, por isso a comunicação interna, tanto quanto a comunicação com a comunidade (externa) são fundamentais. Na teoria dos sistemas, o judiciário é a organização central responsável por estabilizar e tratar das comunicações do sistema do direito. Nossas pesquisas apontam a importância e necessidade de se trabalhar comunicação como via para o desenvolvimento e tratamento de problemas e soluções na organização judiciária. Nossa proposta ao EnAJUS 2018 é, a partir de pesquisas já realizadas, apresentar vias para pensar e tratar da comunicação institucional e do judiciário com a sociedade. Nossa pesquisa não está voltada à relação judiciário e mídia, mas sim observar como tem se dado a comunicação sobre lícito e ilícito. A partir da visão de comunicação como célula da sociedade, bem como comunicação como unidade fruto de três seleções simultâneas informar (*Information*), expressar (*Mitteilung*) e entender (*Verstehen*) (Luhmann, 2007, p. 49), pesquisamos a produção de sentido do direito da sociedade. Para fins do EnAJUS 2018, nossa pretensão é apresentar questões e reflexões sobre a comunicação dentre instituições do judiciário como Advocacia Geral da União, Defensoria Pública da União, Supremo Tribunal Federal, Superior Tribunal de Justiça, Ministério Público Federal, o mesmo entre instituições estaduais, na formação de sentido do direito da sociedade. As pesquisas já realizadas envolveram temas como direito à saúde, autonomia universitária, propriedade rural etc. (Stamford da Silva, 2016). A partir dos resultados dessas pesquisas, verificamos o quanto a falta de comunicação corrobora para decisões judiciais que terminam por acirrar conflitos sociais ao invés de saná-los. Sobre essa tema, optamos por distinguir decisão judicial de decisão jurídica, pois deixamos a expressão decisão judicial para aquelas tomadas por magistrados, sejam as decisões monocráticas sejam as colegiadas. Já a decisão jurídica engloba, além da judicial, as tomadas de decisões por advogados, procuradores, promotores, delegados etc.. Essa distinção auxilia a análise e compreensão da comunicação institucional, ou seja, aquelas que ocorrem entre os envolvidos num processo judicial, bem como aquelas que ocorrem entre instituições. Também essa distinção terminológica viabiliza uma compreensão das comunicações entre o judiciário e a sociedade, portanto, permite observação a relação direito e sociedade. Nesse ponto, a teoria dos sistemas auxilia a pesquisa, a observação e compreensão das comunicações. É que para este aporte teórico viver em sociedade é viver em comunicação, é viver, ao mesmo tempo, estabelecendo (fixando) e modificando (recriando) sentido. Ocorre que o sentido é modelado pela “trama das operações que sempre pressupõe sentido [...] sentido é um produto das operações que o usam, não uma qualidade do mundo devida a uma criação, fundação ou origem. Não há então idealidade separada do viver e do comunicar” (Luhmann, 2007, p. 27). Mais, a memória não nos leva ao verdadeiro, antes, ela constrói

estruturas de uso momentâneo, as quais conservam as condições mínimas para podermos selecionar o que constitui o sentido de algo e o que não o constitui. Por meio da memória, reduzimos as possibilidades de enlace entre os lados do sentido de algo, entre o lado do sentido e o lado do não-sentido. Na teoria dos sistemas, “a unidade dos acontecimentos comunicativos não podem ser derivadas objetiva, subjetiva, nem socialmente. Justamente por isso, a comunicação cria para si o *médium* do sentido no qual incessantemente se estabelece se a comunicação seguinte busca seu problema na informação, no ato de dá-la-a-conhecer (expressar) ou no entendê-la” (Luhmann, 2007, p. 50). O sistema - ao mesmo tempo em que contém uma memória (*memory function*) que o permite recorrer às operações passadas (decisões anteriores) – confronta-se com um futuro indeterminável para ele mesmo. Para resolver esse paradoxo do sentido, Luhmann recorre ao conceito *re-entry*, no qual “a indicação e a distinção estão indissolúvelmente entrelaçadas: quando qualquer indicação é feita, qualquer marca, cria-se uma distinção automaticamente entre esses dois estados: o marcado e o não marcado” (Marks-Tarlow, Robertson e Combs, 2009). Nas palavras de Luhmann: “todas as formas de sentido têm um lado oposto que inclui o que, no momento de ser utilizada, se exclui” (2007, p. 25), o que “exige a condensação seletiva e, ao mesmo tempo, a generalização, a qual corrobora que aquilo que se distingue do outro pode ser designado como o mesmo” (Luhmann, 2007, p. 30). Sentido, portanto, é “uma forma de operação histórica que, só com a sua utilização é que se enlaça o surgimento contingente e a indeterminação de aplicações futuras” (Luhmann, 2007, p. 30), principalmente porque “as identidades de sentido (objetos empíricos, símbolos, signos, números, frases ...) só podem ser produzidas recursivamente” (Luhmann, 2007, p. 30). Sendo, portanto, sentido “o meio no qual as formas se realizam como operações do sistema” (Luhmann, 2007, p. 40), *autopoiesis* é a aceitação de que toda explicação deve partir das operações específicas reproduzidas no sistema ao ponto de constituir o sistema. Afinal, *autopoiesis* não é produção da forma do sistema, mas resultado da diferenciação sistema/entorno. Dessa diferenciação dá-se o paradoxo de que, ao se desacoplar do entorno, no sistema surgem espaços de liberdade internos, os quais permitem a produção de indeterminação interna no sistema. O sistema contém, portanto, unidade, estrutura e forma ao mesmo tempo em que contém desordem, indeterminação e o outro lado da diferença (da forma). Uma das consequências dessa perspectiva é que a comunicação não é uma questão de representação do objeto de referência (*Maschinen*) nem uma questão de transmissão de ideias (*psychische soziale*) nem uma questão de transmissão dentre desejos, necessidades, vontades (*organismen*). A comunicação, célula da sociedade que é, comunica o que comunica, portanto, cada comunicação deve comunicar ao mesmo tempo que ela mesma é uma comunicação e deve se enfatizar em quem e no que foi expressado para que possa determinar a comunicação de enlace e para que a *autopoiesis* possa continuar (Luhmann, 2007, p. 61). Ainda, a comunicação é, inclusive, memória social, pois “a memória social não é de nenhuma maneira o que as comunicações deixam como rastro nos sistemas de consciência individuais. Trata-se de um proveito próprio das operações comunicativas, de um proveito de sua própria imprescindível recursividade. Só pelo fato de que toda comunicação atualiza certo sentido, reproduz-se uma memória social; aqui se pressupõe que a comunicação pode fazer algo com o sentido, que de certa forma já o conhece e que — ao mesmo tempo — o uso repetido das mesmas referências causa que isto também pode ser assim em casos futuros. Este constante reimpregnar de sentido comunicativamente útil (com seu esquecimento correspondente) pressupõe uma cooperação de sistemas de consciência, porém isso independente do que os indivíduos particulares lembram e de como refrescam a sua própria memória quando cooperam na comunicação” (Luhmann, 2007, p. 461). Com esses conceitos, obtemos categorias de análise em nossas pesquisas que nos

permitem observar comunicações entre instituições do sistema do direito bem como comunicações entre esse sistema e a sociedade. É o que propomos trazer à reflexão no EnAJUS 2018.

Referências:

- LUHMANN, Niklas. 1981. *La differenziazione del diritto*. Bologna, Il Mulino.
- _____. 1983. *Struttura della società e semântica*. Roma-Bari, Laterza.
- _____. 1985. *Come è possibile l'ordine sociale*. Roma-Bari, Laterza.
- _____. 1987. *Archimedes und wir*. Interviews Hrsg. v. Dirk Baecker u. Georg Stanitzek. Berlin, Merve.
- _____. 1996. *La ciencia de la sociedad*. México/Barcelona, Universidad Iberoamericana/Herder.
- _____. 1998. *Sistemas Sociales*. Lineamentos para una teoría general. México/Barcelona: Universidad Iberoamericana/Anthropos.
- _____. 2001. *A improbabilidade da comunicação*. Lisboa, Veja-Passagens.
- _____. 2005a. Iluminismo sociológico. *O pensamento de Niklas Luhmann*. Covilhã (Portugal), Universidade da Beira Interior, p. 19-70.
- _____. 2005b. Sociologia como teoria dos sistemas. *O pensamento de Niklas Luhmann*. Covilhã (Portugal), Universidade da Beira Interior, p. 71-119.
- _____. 2005c. *El derecho de la sociedad*. México/Barcelona: Universidad Iberoamericana/Herder.
- _____. 2005d. *El arte la sociedad*. México/Barcelona, Universidad Iberoamericana/Herder.
- _____. 2007. *La sociedad de la sociedad*. México/Barcelona, Universidad Iberoamericana/Herder.
- _____. 2009. *La política como sistema*. México/Barcelona, Universidad Iberoamericana/Herder.
- STAMFORD DA SILVA, Artur. Decisión judicial y cambios sociales en la óptica de la teoría de sistemas de sentido social. In: CADENAS, Hugo/MARCAREÑO, Aldo/USQUIZA, Anahí (ed.). *Niklas Luhmann y el legado universalista de su teoría*. Santiago de Chile: RIL, 2012. p. 267-316.
- _____. Teoria reflexiva da decisão jurídica: observações a partir da teoria dos sistemas que observam. In: Germano Schwartz (org.). **Juridicização da esferas sociais e fragmentação do direito na sociedade contemporânea**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2012. p. 29-58.
- _____. 2016. *10 lições sobre Luhmann*. Petrópolis: Vozes.