

É POSSIVEL O DIREITO ANIMAL SER CONSIDERADO UM SISTEMA AUTOPOIÉTICO SOB A ÉGIDE DAS TEORIAS DE LUHMANN?

Lahiri Trajano de Almeida Silva¹

Bernardo Montalvão Varjão de Azevedo²

Carla Jeane Helfemsteller Coelho³

Resumo: Neste artigo, objetivamos discutir a evolução do conceito de sistema até chegar ao conceito de sistema autopoietico desenvolvido pelos chilenos Humberto Maturana e Francisco Varela e assimilado com avanços de caráter epistemológicos e metodológico à Teoria Geral dos Sistemas Sociais de Niklas Luhmann, permitindo a sua aplicação de forma abrangente a sistemas sociais como o próprio Direito. Desta forma, esse trabalho busca discutir as inovações da aplicação teórica da Teoria de Luhmann, em diálogo com a teoria sistêmica de Maturana e Varela ao sistema jurídico, buscando caracterizar o subsistema do Direito Animal como um sistema autopoietico. Neste processo, tomaremos Luhmann para explicar a sociedade como fenômeno sistêmico, utilizando-se de um conjunto de conceitos articulados

¹ Advogado. Graduado em Direito pela Universidade Católica do Salvador; Graduado em Ciências Biológicas pela Universidade Estadual de Feira de Santana; Especialista em Educação Ambiental pelo SESC/SENAC; Especialista em Perícia Criminal pela SENASP.

² Doutorando e Mestre em Direito Público pela Universidade Federal da Bahia. Professor-Assistente da Faculdade de Direito da Bahia; Professor da Faculdade de Direito da Universidade Católica do Salvador; Professor da Faculdade de Direito da UNIFACS; Professor Convidado da Fundação Escola Superior do Ministério Público da Bahia;

³ Filósofa. Doutora em Educação. Professora no Programa de Pós-Graduação em Direito – Mestrado em Direitos Humanos da Universidade Tiradentes e participante do Comitê de ética em pesquisa desta mesma universidade.

entre si tais como: sistema, estrutura, função, sentido, contingência, comunicação, entre outros. Tais conceitos apresentam-se, por vezes, quase que completamente ressemantizados pelo pensador, quer seja com relação à tradição filosófica, quer seja aderindo novos enfoques desenvolvidos em diferentes disciplinas do conhecimento científico como na ciência cognitiva, na biologia, na comunicação, na biologia, na cibernética e nas ciências jurídicas.

Palavras-Chave: autopoiesis, Maturana, Varela, Luhmann, teoria dos sistemas, direito animal.

Abstract: In this article, we aim to discuss the evolution of the concept of system until arriving at the concept of autopoietic system developed by the Chileans Humberto Maturana and Francisco Varela and assimilated with advances of epistemological and methodological character to the social theory of Niklas Luhmann, allowing its application in a comprehensive way to Social systems such as law itself. In this way, this work seeks to discuss the theoretical application of Luhmann's Theory, in dialogue with the systemic theory of Maturana and Varela, to the legal system, seeking to characterize the Animal Law subsystem as an autopoietic system. In this process, we will take Luhmann to explain society as a systemic phenomenon, using a set of articulated concepts such as system, structure, function, sense, contingency, communication, among others. Such concepts are sometimes almost completely resemantized by the thinker, whether in relation to the philosophical tradition, or by adhering to new approaches developed in different disciplines of scientific knowledge as in cognitive science, biology, communication, biology, Cybernetics and legal sciences.

Keywords: Autopoiesis, Maturana, Varela, Luhmann, systems theory, animal law.

Sumário: Introdução. 1 Direito como sistema 2 A teoria dos sistemas de Luhmann 2.1 Subsistemas Sociais: o Direito Animal como Sistema Autopoiético 3 Conclusão 4 Referências.

INTRODUÇÃO



Este artigo apresenta a teoria sistêmica, a qual encontra bases de fundamentação nas propostas do sociólogo alemão Niklas Luhmann com sua Teoria Geral dos sistemas sociais, e dos epistemólogos chilenos Humberto Maturana e Francisco Varela com sua proposta de cognição sistêmica e autopoiética, visando extrair a contribuição desta teoria para o Direito Animal, buscando o reconhecimento deste enquanto um sistema autopoiético.

A Teoria Geral dos Sistemas Sociais proposta pelo sociólogo e jurista alemão Niklas Luhmann tem por objetivo explicar os fenômenos sociais sob seus inúmeros prismas. Para o teórico, a sociedade é formada por vários subsistemas sociais com funções específicas e mesmo patamar de importância, sendo o direito apenas um desses sistemas.

De acordo com Fritjof Capra (1996), a principal questão que está sendo discutida quando se propõe a perspectiva sistêmica para pensar o mundo e a existência, está na tensão entre as partes e o todo. Quando a ênfase se encontra na primeira, estamos diante de uma visão mecanicista, reducionista ou atomística; a ênfase no todo é holística, organísmica ou ecológica. Segundo este autor, na ciência do século XX, a perspectiva holística tornou-se conhecida como “sistêmica” e a maneira de pensar por ela influenciada representa o “pensamento sistêmico”. Desta forma para Capra, o termo “sistêmico” é o termo científico técnico para holístico, e a ideia central deste novo paradigma refere-se à natureza da vida.

A principal característica do pensamento sistêmico emergiu

simultaneamente em várias disciplinas na primeira metade do século, especialmente na década de 20. Os pioneiros do pensamento sistêmico foram os biólogos, que enfatizavam a concepção dos *organismos vivos como totalidades integradas*⁴. Foi posteriormente enriquecido pela psicologia da Gestalt e pela nova ciência da ecologia, e exerceu talvez os efeitos mais dramáticos na física quântica. (CAPRA, 1996, pág. 33).

A palavra sistema é carregada de uma polissemia comum a muitas outras palavras do nosso vernáculo. Paulatinamente, a noção de sistema foi se modificando e ganhou novos valores e sentidos a partir do surgimento de novas áreas de conhecimento, tendo as áreas da biologia, das ciências políticas e da informática uma especial contribuição.

Nas palavras de Tércio Sampaio (2010, p. 147), historicamente localizada na Idade Média, “a palavra sistema introduz-se no pensamento jurídico só no século XVI e torna-se um termo técnico no século XVIII, com grande repercussão no século XIX até nossos dias [...]”, pois a concepção do ordenamento como um sistema é concomitante com o surgimento do Estado Moderno e o desenvolvimento do capitalismo.

Assim, este artigo pretende proporcionar ao leitor as referências da Teoria Geral dos Sistemas Sociais de Luhmann, visando o reconhecimento do direito animal como um sistema autopoietico. Para tanto, será discutido: i) A evolução do conceito de sistema, demonstrando as inúmeras influências que Luhmann sofreu para chegar a sua teoria; ii) A Teoria dos Sistemas de Luhmann, sua caracterização, sua aplicação no tempo e espaço (abrangência teórica); iii) Subsistemas Sociais: o Direito Animal como Sistema Autopoietico.

Por fim, no sentido de reconhecer a existência de uma linguagem e de uma história própria do sistema direito animal, o qual se baseia em valores e princípios que legitimam esta autoafirmação. Na presença de estruturas próprias (normas jurídicas), operações, estruturas, função e códigos próprios que o

⁴ Grifo nosso

diferenciam dos demais subsistemas do direito resultando em uma linguagem comunicativa específica, diferente de qualquer outro subsistema.

1. DIREITO COMO SISTEMA

A Teoria Geral dos Sistemas, fundada pelo biólogo austríaco Bertalanffy, em meados do século XX, procurou reunir e combinar os conhecimentos existentes sobre sistema, em áreas como cibernética, biologia, sociologia, filosofia e administração, sendo, portanto, uma teoria interdisciplinar; porém com as limitações decorrente de se apegar mais a forma e organização do que do próprio conteúdo do sistema.

A Teoria Sistêmica Cibernética, idealizada pelo matemático Norbert Wiener em 1948, cuja ideia fundamental era de que certas funções de controle e de processamento de informações semelhantes em máquinas e seres vivos poderiam ser reproduzidas em equações matemáticas e probabilidade, que depois foi expandido para eventos sociais, sofreu muitas críticas por querer coisificar as fronteiras da realidade.

A Teoria dos Sistemas Políticos desenvolvida pelo cientista político David Easton em 1950, associada ao desenvolvimento de conceitos como inputs/outputs revolucionaram o entendimento sobre sistema. Nessa concepção sistemática, o feedback tem papel fundamental para a manutenção do sistema, pois ele permite que se faça ajustes no interior da estrutura de acordo com as novas necessidades sistêmicas.

Teoria de extrema importância na concepção de sistema moderno: a Teoria da Ação Social, proposta pelo sociólogo Talcott Parsons em 1950, exerceu forte influência na Teoria Geral dos Sistemas Sociais de Luhmann, através do seu conceito de funcionalismo estrutural, conceito este no qual a sociedade estaria constituída por subsistemas (estruturas) que operam (funcionam) de modo interdependente.

Estes estudos contribuíram de forma determinante para o desenvolvimento desta proposta, de tal forma que em 1940 a sociologia debruçou seu olhar sobre a Teoria do Sistema e é nesse contexto que surge a figura do sociólogo Niklas Luhmann, que utilizou a obra Teoria do Sistema da Ação, de Talcott Parsons como esteio para a sua obra.

Como se pode ver, a teoria sistêmica teve diversos avanços em diferentes momentos, sobretudo no século XX. Entretanto, foram os biólogos e epistemólogos Humberto Maturana e Francisco Varela (1980) que deram uma importante contribuição ao avanço da noção de sistema, quando disseram que a cognição e os organismos vivos constituíam-se em sistemas autopoieticos. Maturana e Varela (1980) afirmaram que os sistemas orgânicos são sistemas fechados, auto-referenciados e autopoieticos. Eles ampliam a concepção de sistema desenvolvida pelo também biólogo Ludwig Von Bertalanffy (1975), contudo afirmam que os sistemas são fechados e esta foi – e tem sido – uma das primeiras dificuldades de entendimento dessa nova abordagem proposta pelos biólogos chilenos. Tratar esses sistemas como fechados não significa dizer que os mesmos são isolados, incomunicáveis, insensíveis, imutáveis, mas sim, como explica LUHMANN:

[...] a teoria do sistema operativo fechado é uma teoria da diferença entre sistema e ambiente. Por isso, “fechado” não deve ser entendido como “isolado”. Ele não impede, ainda que realce, à sua própria maneira, relações causais intensivas entre sistemas e seus ambientes e ainda que interdependências de tipo causal se façam estruturalmente necessárias para o sistema. [...] na teoria dos sistemas, já a muito se aceitou que a abertura (dependência dos sistemas em relação ao ambiente), com base na matéria ou energia, não estabelece nenhum conflito com a tese de fechamento informacional ou semântico. Assim, diferenciamos fechamento causal (isolamento) de fechamento operativo. Ao definir seu objeto, a teoria do fechamento operativo dos sistemas abstrai-se das relações causais entre sistema e ambiente (LUHMANN, 2016, p. 58-59).

Esta ideia sobrevém da lei da entropia que amparada nas

idéias de sistemas sociais nos trouxe a seguinte conclusão:

Para a constituição da complexidade, para a produção e conservação de “entropia negativa”, faz-se necessário, por essa razão, um intercâmbio contínuo com o ambiente – seja de energia, seja de informação. Descrito de maneira mais elaborado, esses sistemas transformam *inputs* em *outputs* de acordo com uma função de transformação que lhes possibilita conservar um ganho para a própria conservação em um nível de complexidade alcançado por evolução.

Para Maturana e Varela (1995) esta idéia é pensada através da concepção de processos interdependentes onde as partes que compõe o sistema, não estão ali, cumprindo seu papel isoladamente, mas sim compõem uma dinâmica que ocorre de forma processual. E nas palavras dos epistemólogos chilenos:

Me di cuenta de que el ser vivo no es un conjunto de moléculas sino que una dinámica molecular, un proceso que ocurre como unidad discreta y singular como resultado del operar, de las distintas clases de moléculas que lo componen, em un entre juego de interacciones y relaciones de vecindad que lo especifican y realizan como una red cerrada de câmbios y síntese moleculares que producen las mismas clases de moléculas que la constituyen, configurando una dinámica que al mismo tempo especifica en cada instante sus bordes y extensión. Es a esta red de producciones de componentes, que resulta cerrada sobre sí misma porque los componentes que produce la constituyen al generar las mismas dinámicas de producciones que los produjo, y al determinar su extensión como um ente circunscrito a través del cual hay un continuo flujo de elementos que se hacen y dejan de ser componentes según participan o dejan de participar em esa red, a lo que en este libro llamamos autopoiesis (Maturana e Varela, 1995, p. 15).

A ocorrência de alterações estruturais dentro do próprio sistema, desde níveis estruturais a processuais a alterações financiadas pelo meio ambiente, estes dois autores denominam por acoplamento estrutural. Segundo os dois pensadores, “duas unidades autopoieticas podem ter suas ontogenias acopladas quando suas interações adquirem caráter recorrente” de forma

que essas interações causem mudanças estruturais mútuas resultando no denominado acoplamento estrutural. Esse fenômeno pode ter como consequência intensidade e amplitude distinta de evolução e ocorrer em diferentes níveis de sistema, desde um sistema celular, até um sistema social, o que Luhmann chamará de perturbações ou ruídos ambientais.

2. A TEORIA GERAL DOS SISTEMAS SOCIAIS DE LUHMANN

O sociólogo Luhmann assistiu com interesse dois fenômenos vividos pela sociedade germânica: a experiência do pós-guerra e a surpreendente reconstrução da sociedade germânica logo na década seguinte, período este batizado de “milagre econômico”. Diante do exposto, o mesmo questionou-se sobre como seria possível uma Alemanha destrocada socialmente e economicamente se recuperar tão rapidamente após revés no conflito mundial e quais as leis que permitiram essa estabilização social? Luhmann (1984) concluiu que somente uma teoria de matriz sistêmica poderia responder questão tão complexa como esta. Diante disso, elaborou a teoria da comunicação e a teoria da evolução social (Darwinismo social), buscando compreender a sociedade sob a égide da teoria da comunicação e da teoria da evolução na busca da compreensão do que seria a sociedade e como isso interfere nas relações sociais, constituindo essa teoria seu marco teórico central.

Luhmann (1984) contrapôs a visão de um sistema aberto defendido por Parsons, que enfatizava a troca de elementos (energia, pessoas, informação) entre os sistemas definindo o mesmo como um sistema fechado em sua operação (intra sistema) e aberto nas suas relações inter-sistêmica desfazendo aquela relação sujeito-objeto e estabelecendo uma relação reflexiva entre sistema/entorno (ambiente) de interação. Essa sociedade fruto dessas mudanças constantes é consequência do que

Bauman (2003) conceituou como modernidade líquida, a qual se dá pela sua total incapacidade de tomar uma forma fixa, se transformando diariamente sem a possibilidade de uma perspectiva de longo prazo. Luhmann reconhece que vivemos nesta sociedade e que, portanto, não existe sentido em pensarmos numa sociedade distinta, idealizada. E, por outro lado, esta mesma sociedade muda tão rapidamente e em tantos sentidos, que identificar-se com ela seria identificar-se com essas transformações. Não se trata aqui de tecer juízo de valor sobre essas mudanças sociais, mas sim de compreender melhor esse fenômeno e os seus riscos estruturais face aos perigos que ela mesma cria, gerando a sua imprevisibilidade evolutiva levando ao que Luhmann conceitua como perspectiva de perspectiva.

Luhmann apresenta uma mudança de pensamento em sua obra “Sistema Sociais”, publicada em 1984, na qual ele se desvincula da herança teórica de Parsons substituindo o cerne de sua teoria da ação social para a comunicação. Doravante, sua teoria buscou a construção de uma abordagem teórica que buscasse observar aquilo que se apresenta como observável, ou seja, as comunicações; estando aí o cerne da teoria da ação social de Luhmann: a comunicação, deixando de lado aquilo que é dificilmente observável, que são as consciências individuais, representadas pelos respectivos sistemas psíquicos. Tais sistemas psíquicos observam o direito, mas não o produzem.

Toda diferença é resultado de uma observação. Antes da distinção efetuada pelo observador, tem-se uma massa sem forma e indiferenciada. Ao estabelecer uma diferença, imprime-se uma forma, um recorte, um limite que ajuda a distinguir um sistema dos demais. Tal distinção possui duas faces: o sistema como a parte interior da forma; e o ambiente como parte exterior, lembrando ainda que a diferença estabelecida não é uma separação física, mas sim um recorte de sentido. Ao mesmo tempo em que a sociedade se constitui a partir da sua diferenciação com seu ambiente, a mesma também é objeto desta mesma

diferenciação no momento em que aumenta a sua complexidade, processo que dá origem aos subsistemas que se constituem internamente dentro do sistema social. Um sistema baseia-se na diferença com seu ambiente. Desta forma, este apresenta-se como fator de percepção e diferenciação do entorno; O sistema é precisamente a diferença sistema/ambiente, ideia capital na teoria dos sistemas.

A visão de sociedade desenvolvida por Luhmann expõe uma sociedade fragmentada, formada por diversos subsistemas: econômico, das ciências, do direito, da arte, da política, da religião, da ética, do meio ambiente, do sistema educacional, no qual ele pesquisou diversos subsistemas para compreender o que seria o sistema social. É fundamental, para esta compreensão, entender a sociedade como um conjunto destes fragmentos, o que só é possível através de uma visão holística do que seria a sociedade como um todo, a partir da reunião de todos os sistemas parciais, o que está bem definido na obra teoria social (*Die Gesellschaft der Gesellschaft*). É a partir dessas reflexões que a teoria dos sistemas adquire maior amplitude, uma vez que, pelas palavras de Santos Neto, 2010:

Cada sistema se vê definido pela função que cumpre e a diferenciação funcional será o elemento fundamental de diferenciação dos sistemas, o que faz com que Luhmann articule suas posições teóricas desde uma perspectiva funcionalista, estabelecendo uma conexão entre função e teoria dos sistemas. “Todas as determinações de conceitos não ocorrem em Luhmann como determinações metafísico – ontológicas da essência, e, sim, com base na apuração de sua função social” (SANTOS NETO, 2010, p.149).

A realidade, desta forma, poderia ser compreendida como sendo um processo de diferenciação entre sistema/ambiente dirigido por um observador que será responsável por dá sentido a essa massa difusa. O observador ao construir sistemas vai dando sentido a essa massa e a linguagem é o meio do sentido.

Este sentido atua de forma seletiva, em um processo evolutivo de transformação e imposição de limites. O sentido nas

palavras de Santos Neto, (2010, p. 151) é: “a seleção de algo através da negação de todos os demais, mas ao negar não anulamos senão que o colocamos momentaneamente como possível”. Assim, todo sistema é senhor do seu sentido.

Os sistemas sociais vão acumulando sentido no que Santos Neto (2010, p. 152), a partir dos estudos de Luhmann chama de semântica, que não é senão a tipificação do sentido. A semântica é o patrimônio conceitual da sociedade, o conjunto de significados condensado e reutilizado. Dado que o sentido é um evento momentâneo, para ser condensado deve entrar no esperado pela sociedade: elaborado, definido e tipificado. A semântica assegura que se faça uma separação do novo em função do já tipificado. O sentido é elaborado e generaliza para se tornar utilizável na comunicação. Cabe à semântica tipificar o sentido e orientar a comunicação.

A partir daí ocorre uma amplificação de possibilidades e, paradoxalmente, a redução destas possibilidades por meio da referência.

2.1 SUBSISTEMAS SOCIAIS: O DIREITO ANIMAL COMO SISTEMA AUTOPOIÉTICO

Diante de uma realidade social cada vez mais complexa, fruto da pós-modernidade (modernidade fluida), a ideia de sistema social único se desfez. E essa realidade cada vez mais heterogenia e democrática intensificou o processo de fragmentação social o que resultou em uma diversidade de sistemas dentro da sociedade. Essa diversidade de sistemas é que favorece a promoção da evolução do Direito como sistema social. O direito bebe no mundo fático e este se constitui de inúmeros subsistemas (subsistema familiar, econômico, ecológico, religioso, animalista etc.).

Essa realidade descrita por Luhmann e Maturana como sendo a de uma sociedade interacionista quanto às expectativas

referentes ao outro e ao mesmo tempo autônoma em sua organização é que faz com que cada subsistema seja único em sua essência e ao mesmo tempo dependente do outro para evoluir. Sistema esse que sobrevive a dualidade de manter-se íntegro quanto a sua integridade constitucional e configuracional e ao mesmo tempo maleável, mutável, receptível ou não, frente às perturbações externas. Diante disso, assim como os sistemas vivos seriam dinâmicos, autocontrolados (homeostase), excitáveis, capazes de se reproduzirem e com uma tendência à evolução através da transmissão de características, assim o são os sistemas sociais que nos fazem pensar as relações sociais como um fenômeno autopoietico, dada sua natureza de recriação a partir das demandas que vão surgindo através das interferências dos indivíduos e suas relações com a natureza.

Nos sistemas vivos a função de demarcar esta fronteira foi dada à membrana seletiva, distinguindo o meio interno do externo. Já nos sistemas sociais esta estrutura é abstrata. A homologia existente entre esses dois fenômenos levou Luhmann (1984) a perceber o importante papel da fronteira. A fronteira estabelece a diferenciação do que está dentro/fora do sistema através da sua seletividade associado as estruturas internas de cada sistema. No Sistema do Direito Animal isso fica evidenciado na relação existente entre o que é considerado Direito Animal e o que não o é. O meio circundante funciona como ambiente de pressão e de seleção natural gerando reflexos dentro de cada sistema. Como prova disto podemos perceber a influência, os ruídos, os embates existentes entre o Direito Animal e os outros Direitos, promovendo a evolução de todos os quais interage. Ora, o modo como o humano vê os animais diz sobre o que o humaniza.

Vaz (2015) ao tratar sobre a aplicação da teoria de Maturana e Varela aos sistemas imunes, cita Donald Forsdyke sobre o processo evolutivo, quando este pensador afirma que o entendimento da evolução requer o entendimento sobre o

desenvolvimento histórico de ideias sobre a evolução, que por sua vez exige o entendimento da evolução. Diante dessa afirmação, o autor tece algumas considerações sobre a importância da diversidade para a imunologia, que podem ser aplicadas a outros sistemas, incluindo sociais. Para entender o sistema jurídico, e em nosso caso em particular o sistema jurídico do direito animal, precisamos entender a sua história, contudo para entender a história, precisamos antes decidir o que seria o sistema do direito animal. Para Marcelo Neves a teoria luhmanniana nega um espaço privilegiado de observação a partir do qual se possa refletir abrangentemente sobre a sociedade. Toda e qualquer observação é parcial. A diferença entre sistema e ambiente apresenta-se nos diversos sistemas sociais autopoieticos, cada um dos quais com uma perspectiva própria do mundo e da sociedade. É nesse sentido que se define a sociedade moderna como multicêntrica ou policontextural. O Direito Animal, portanto, enxergará a sociedade através de um prisma próprio, um olhar sobre uma nova perspectiva de direito.

Estes Sistemas sociais ao constituírem-se em comunicações, que de maneira recursiva se conectam entre si formando conceitos próprios. Identificamos no sistema do Direito Animal essas referidas comunicações orientadas por códigos representantes de valores particulares como: “Direito Animal” e “Não-Direito Animal”, “ilícito animalista” e “lícitos animalistas” de forma a gerar um sistema autopoietico fruto de evoluções, não importando a origem da pressão geradora, podendo ela ser oriunda de agrupamentos políticos, associações de interesses ou movimentos sociais organizados, entre outros.

Diante desse novo panorama impõe - se o caráter pétreo do código definidor do que está contido ou não está contido no sistema jurídico do Direito Animal (ou Direito Animal, ou Não-Direito Animal).

O fechamento operativo do Direito Animal pode ser verificado pela existencia de diferentes perspectivas internas ao

sistema de forma a diferenciá-lo dos outros subsistemas do Direito.

Em tese defendida por LUHMANN, 2016:

[...] apenas o próprio sistema de direito pode originar seu fechamento, reproduzir suas operações, definir seus limites [...]

Não existindo, desta forma, nenhuma outra instância na sociedade que pudesse dizer: “isso é direito animal e isso não é direito animal” baseando - se na idéia de que não há absolutamente comunicação jurídica característica do Direito Animal fora do sistema do direito animal.

Marcelo Neves (2016) assevera que o conceito de autopoiese tem sua origem na teoria biológica de Maturana e Varela, Etimologicamente, a palavra deriva do grego *autós* (“por si próprio”) e *poiesis* (“criação”, “produção”). Significa dizer que o respectivo sistema é construído pelos próprios componentes que ele constroi.

Definir o Sistema do Direito Animal como um sistema autopoietico implica dizer que: sua rede de processos de produção de normas, transformação e destruição destes componentes, através de suas interações e transformações, regeneram e realizam continuamente essa mesma rede de processos, constituindo-a como unidade concreta no território em que se encontram, ao especificarem-lhe o domínio topológico de realização. Trata-se, portanto, de sistemas homeostáticos, caracterizados pelo fechamento na produção e reprodução dos elementos.

O Direito Animal pode ser visto como um sistema funcional operacionalmente autônomo dentro do macrosistema do Direito, como uma construção de um sistema autopoietico no interior de um sistema autopoietico, de onde resulta a noção de sociedade policontextual ou de mundo multicêntrico, na medida em que toda diferença transforma-se em “centro do mundo”?

Isto se dá segundo Luhmann primeiramente através de um processo denominado de auto-referência no qual segundo ele mesmo denominou: “Um Sistema pode ser designado como auto-referencial, se ele mesmo constitui, como unidades

funcionais, os elementos de que é composto...” (Luhmann, 2016). Mas a concepção luhmaniana de autopoiese, não se limita apenas a esse processo, para ele a auto-referencia, que se divide em: auto-referencia elementar ou de base e a auto-referencia processual ou reflexividade, constitui-se apenas fases dos três momentos da autopoiese. Os quais segundo ele compreendem: *auto-referencia elementar; auto-referencia processual ou reflexividade e reflexão*. As fases de reflexividade e reflexão baseiam-se respectivamente: “na distinção entre “antes e depois” ou entre “sistema e ambiente”. A auto-referencia processual ou reflexividade é responsável pela produção, no interior do sistema, de seus processos e estruturas. Já a reflexão constitui a fase responsável pela produção de novos elementos

A concepção luhmanniana da autopoiese afasta-se do modelo biológico de Maturana, na medida em que nela se distinguem os sistemas constituintes de sentido (psíquicos e sociais) dos sistemas não constituintes de sentido (orgânicos e neurofisiológicos). Na teoria biológica da autopoiese, há segundo Luhmann, uma concepção radical do fechamento, visto que, para a produção das relações entre sistema e ambiente, é exigido um observador fora do sistema, ou seja, um outro sistema. No caso de sistemas constituintes de sentido, ao contrário, a “auto-observação torna-se componente necessário da reprodução autopoietica”.

A garantia de autoimputação de operações ao sistema e, assim, do fechamento operativo do mesmo exige um código único, como é o esquematismo binário, que exclua outras codificações e outros valores (terceiros, quartos, quintos) do código, mas é claro que nem todo uso bloqueia demais distinções. Que o código represente a unidade do sistema é algo que não está garantido pela representação de uma norma superior, já que isso conduziria a um regresso infinito ou, a um paradoxo. O código em si não é uma norma. Ele nada mais é que a estrutura de um processo de reconhecimento e atribuição da autopoiese da

socioedade. Sempre que se faz referência a um lícito animalista e a um ilícito animalista, a comunicação é atribuída ao sistema do direito animal. De outro modo, a comunicação jurídica não se faz reconhecível como pertencendo a um código nem capaz de se atrelar a outras comunicações jurídicas. O direito animal se realiza na sociedade através da referência a um código e não por uma regra de produção.

O código direito animal / não direito animal só poderia ser manejado no plano da observação de segunda ordem, portanto, só mesmo pela observação de observadores. Essa observação independe que os observadores de primeira ordem – isto é, o que manuseia o objeto em questão – classifiquem sua relação com o mundo de acordo com o direito ou em desacordo com ele.

Luhmann dirá que para isso ocorrer o código deve apresentar duas peculiaridades: ser universalmente manipulável, independentemente do conteúdo presente em cada comunicação, e possibilitar o fechamento do sistema por meio da reformulação de sua unidade como diferença.

O fechamento operativo do sistema do direito animal na sociedade dá-se somente no nível de segunda ordem e somente mediante um esquematismo que pode ser manejado exclusivamente nesse nível.

Só mesmo quando os produtos dessa forma de observação de segunda ordem (distinção) se referirem uns aos outros de maneira recursiva (e operarem, então, como se tal sempre tivesse sido o caso), o sistema do direito adquirirá sua unidade de fechamento autopoietico.

Utilizando-se de uma analogia entre o sistema imune e o do direito e do próprio direito animal na formação dos anticorpos como resposta imune à invasão do corpo por materiais “estranhos” (antígenos), principalmente aqueles contidos em agentes infecciosos, sendo esta resposta específica e dirigida exclusivamente para o material desencadeante, assim também ocorre no

sistema jurídico, que submetido a perturbações, lides, provenientes de fatos jurídicos, se vê provocado a dar uma resposta também específica e dirigida exclusivamente para o comportamento desencadeante. Dessa forma, do mesmo modo que a diversidade de antígenos a um dado organismo é na prática ilimitada, o mesmo ocorre com o direito animal e os fatos sociais a ele relacionado. Para isso, tanto a imunologia, quanto o direito animal enfrentam dilemas comuns. Como reagir de forma específica (exclusiva, particular e adequada a cada situação) se essa diversidade de elementos intrínsecos e extrínsecos é ilimitada? Reconhecer o desconhecido nos parece uma missão impossível. Todavia, tomando os sistemas autopoiéticos, concebidos por Maturana e Varela, a partir do reconhecimento da complexidade, abre-se espaço para lidar com o devir, abdicando da apego ao que é, aprioristicamente conhecido.

Ademais, como agir quando esses elementos possuem a mesma natureza, evitando assim uma “resposta imune” contra constituintes do próprio sistema? Como pode um sistema discriminar entre o próprio e o estranho, respondendo ao que é estranho e não responder ao que é próprio? Para evitar esse tipo de contradição e autodestruição, se faz necessário um rígido mecanismo de autorregulação e homeostasia (o que podemos denominar no caso do direito animal como sendo competência).

O Direito Animal, como parte deste grande sistema social ao qual se inclui o macrosistema do Direito surge com o papel de resolver conflitos envolvendo animais em especial os não humanos. Apesar de ser o seu papel principal, ele não é o único, pois o direito é erguido no conflito e vive do conflito. A partir da Idade Moderna, o macrosistema do direito chega a tal ponto de evolução que se torna capaz de, além de selecionar, prever conflitos, contidos estes mesmo conflitos tornam-se cada vez mais complexos e diversos. Desse modo, o direito não apenas pacifica conflitos como também os cria mediante suas estruturas internas no processo de *autopoiesis*, porquanto se

diferencia do meio ao mesmo tempo em que influencia e é por ele influenciado. Esta complexidade gerada, o macrosistema do Direito não é capaz de lidar, se valendo então de microsistemas dentro sistema do Direito para lidar com questões específicas surgindo daí sistemas como o do Direito Animal. O Direito Animal surge da necessidade de se lidar com questões envolvendo os animais não humanos e da incapacidade dos outros sistemas de responderem a essas questões. Como exemplo disso temos o conflito da Lei n.11.365/00 do estado de Santa Catarina que regulamentava a prática da farra do boi e a recente lei n.15.299/13 do estado do Ceará que regulamentava a prática da vaquejada, ambas consideradas inconstitucionais pelo STF por infringir princípio constitucional, em nítido choque entre sistemas sociais autônomos, mas mutualmente influenciáveis. O sistema econômico, cultural e do direito animal irão interagir de forma a provocar uma transformação (evolução) nesses sistemas como um todo (acoplamento estrutural).

Diante disso o direito animal como sistema autopoiético transforma a realidade ao mesmo tempo que transforma a si mesmo, através da operacionalização de estruturas pré-existentes. E a partir de suas próprias estruturas, o mesmo faz o acoplamento estrutural com outros sistemas, filtrando e absorvendo aquilo que é necessário para suas estruturas desenvolverem a *autopoiesis*. Nesse processo, o sistema usa seu código binário lícito/ilícito para bloquear, pelo fechamento operativo e sem isolar-se do meio, as perturbações provenientes do ambiente ou de outros sistemas. Neste contexto, o direito e no nosso caso específico o direito animal, nos leva a enxergar a sociedade através de suas peculiaridades e, percebemos o reflexo desta diversidade na capacidade ilimitada de relações jurídicas diferenciadas e, conseqüentemente uma necessidade de se criar sistemas para atender esta demanda. No macro sistema social, essa diversidade, que nos seres vivos é fruto de uma evolução conduzida a partir de uma seleção natural, ocorre do mesmo modo, a

exemplo do que ocorre no sistema do Direito e no subsistema do Direito Animal, o qual, dentro desse contexto, evoluiria a partir da convivência com o diferente, em um espaço de aceitação recíproco, onde haja o respeito consigo mesmo e ao outro, estabelecendo um novo caminho a partir da relação reflexiva com o outro, que pode ser um ambiente ou outro indivíduo e em defesa de princípios gerais e específicos como o da alteridade, da dignidade, da liberdade, da não crueldade, do abolicionismo animal, entre outros.

Desta forma, mesmo o sistema do Direito animal, não se constitui uma massa homogênea, havendo inúmeros Direitos Animais a depender do ambiente em que são construídos e efetivados. O direito animal americano, não é igual ao brasileiro; o baiano, não é igual ao curitibano, que também não é igual ao carioca, ou ao gaúcho; todos eles apresentarão particularidades que os diferenciarão a depender das inúmeras possibilidades de acoplamento estruturas entre os mais variados sistemas coexistentes. Questões referentes ao uso de animais em rituais de religiões afro serão encaradas de maneira diferenciada em se tratando do Direito Animal, com julgados diferentes a depender do observador. As leituras e interpretações de seus integrantes não se constituem de maneira igual, como bem defendido por Maturana e Varela em sua teoria da cognição. Diante disso, dentro do macro sistema social, o direito animal por meio de suas estruturas (normas jurídicas), desempenha sua função específica de garantir expectativas normativas, ação própria de subsistemas autônomos, autopoieticos, com operações, estruturas, função e códigos próprios que o diferenciam dos demais subsistemas do direito que, por sua vez tornam-se ambiente para ele, assim como todos os outros subsistemas pertencentes ao sistema social. Desta forma, podemos concluir que existe uma linguagem comunicativa específica deste sistema, diferente de qualquer outro subsistema (ex. Desta forma quando o sistema do Direito Animal recorre o sistema do Direito Constitucional para impetrar o

Habeas Corpus nº 833085-3/2005 em favor da chipanzé Suíça, usando para isso o também sistema autopoietico do Direito Civil de forma subsidiária sob a seguinte justificativa⁵ e cuja a conclusão é um acoplamento estrutural entre o sistema do direito constitucional e o sistema do direito civil com o sistema do direito animal:

Pretendendo demonstrar da admissibilidade do Writ, os impetrantes, em suma, sustentam que “numa sociedade livre e comprometida da garantia da liberdade e com a igualdade, as leis evoluem de acordo com as maneiras que as pessoas pensam e se comportam e, quando as atitudes públicas mudam, a lei também muda, acreditando muitos autores que o Judiciário pode ser um poderoso agente no processo de mudança social”.

Afirmam, também, em síntese, que a partir de 1993, um grupo de cientistas começou a defender abertamente a extensão dos direitos humanos para os grandes primatas, dando início ao movimento denominado “Projeto Grandes Primatas”, que conta com apoio de primatólogos, etólogos e intelectuais, que parte do ponto de vista que humanos e primatas se dividiram em espécies diferentes há mais ou menos 5 ou 6 milhões de anos, com uma parte evoluindo para os atuais chimpanzés e bonobos e outra para os primatas bípedes eretos, dos quais descendem o *Homo Australopithecus*, o *Homo Ardipithecus* e o *Homo Paranthropus*, resumindo, a pretensão é de equiparar os primatas aos seres humanos para fins de concessão de Habeas Corpus. Ultimando, dizem os impetrantes, que o presente Writ se constitui em o único instrumento possível para, ultrapassando o sentido literal de pessoa natural, alcançar também os hominídeos, e, com base no conceito de segurança jurídica (ambiental), conceder ordem de Habeas Corpus em favor da chimpanzé “Suíça”, determinando a sua transferência para o Santuário dos Grandes Primatas do GAP, na cidade de Sorocaba, Estado de São Paulo, que, inclusive, já disponibilizou o transporte para a execução da devida transferência.

A comunicação jurídica para Luhmann (2002, p. 116) possui particularidades: funções e códigos próprios que identifica e individualiza este subsistema. Seu código formado pelo

⁵ Sentença do Habeas Corpus impetrado em favor da chipanzé Suíça <https://portal-seer.ufba.br/index.php/RBDA/article/view/10259/7315>

binômio direito/não direito e direito animal/direito não animal e suas variáveis, faz com que o próprio direito se constitua com um arranjo de inúmeros outros sistemas delimitados a partir de suas competências e jurisdições, demonstrando que a produção de sistemas não tem limites. O mencionado teórico credita isto, a elevada complexidade do ambiente em comparação ao do próprio sistema, daí a possibilidade da produção de infinitos sistemas, o que decorre da busca inalcançável do ser humano de reduzir a complexidade do ambiente, o que resulta em mais complexidade. Os fatos sociais, isto é, as informações provenientes de outros subsistemas, como dito anteriormente, causam uma irritação no sistema jurídico exigindo dele respostas por meio das normas jurídicas. O acoplamento estrutural entre o sistema jurídico e o agora ambiente, só é possível em razão de sua abertura cognitiva e requer o uso das estruturas normativas processadas pelo código lícito/ilícito.

Em artigo publicado em 2009, Silva expõe que o processo de constitucionalização dos direitos no Brasil foi demorado. Na mesma oportunidade o autor cita que o primeiro registro de uma norma a proteger animais de quaisquer abusos ou crueldade, foi o Código de Posturas, de 6 (seis) de outubro de 1886, do Município de São Paulo, que trazia em seu artigo 220 a proibição dos cocheiros, condutores de carroça maltratar animais com castigos bárbaros e imoderados, prevendo multa. Contudo, foi apenas no início do século XX, durante o período da República Velha, 1924, que seria elaborado o primeiro dispositivo normativo de defesa da fauna, o Decreto Federal 16.590 que regulamentava o funcionamento das casas de diversões públicas, proibindo uma série de maus tratos com animais. Todavia, foi o Decreto 24.615, de 10 de julho de 1934, que entrou em vigor com a implantação do Estado Novo que introduziu pela primeira vez, no Brasil, normas de proteção animal. Decreto este, de iniciativa do político, descendente de ingleses, Ignácio Wallace de Gama Cochrane, o qual repercutiu na fundação, no ano de 1895,

da União Internacional Protetora dos Animais – UIPA, importando para o Brasil legislação que vigorava na época nos países europeus. Em 1941, o Decreto-lei 3.688 (Lei de Contravenção Penal) viria a proibir, em seu artigo 64, a crueldade com os animais:

Art. 64. Tratar animal com crueldade ou submetê-lo a trabalho excessivo: Pena - prisão simples, de 10 (dez) dias a 1 (um) mês, ou multa.

§ 1º Na mesma pena incorre aquele que, embora para fins didáticos ou científicos, realiza, em lugar público ou exposto ao público, experiência dolorosa ou cruel em animal vivo.

§ 2º Aplica-se a pena com aumento de metade, se o animal é submetido a trabalho excessivo ou tratado com crueldade, em exibição ou espetáculo público.

Contudo, somente com o advento da Constituição de 1988 é que houve a constitucionalização de direitos voltados aos animais e ao meio ambiente passando a constituir-se como direitos fundamentais. Essa evolução que se deu dentro do sistema jurídico brasileiro, fruto de perturbações externas proveniente de outros sistemas sociais resultou em um acoplamento estrutural, que não se restringiu aos aspectos estritamente jurídicos, mas se entrelaçam com as dimensões ética, filosófica, biológica e econômica dos problemas ambientais.

O direito animal surge com uma proposta de ampliar os fundamentos éticos aos animais no que o autor acima citado denominou como (re) criação do conceito de dignidade, de forma a também englobar os animais não humanos, reconhecendo direitos como inerentes a todos os seres vivos e não somente aos seres humanos. Trata-se de uma proposição que encerra uma outra lógica ético-epistêmica, que por sua vez encontra eco e se fundamenta na teoria sistêmica com a qual, ao observar que tudo está interligado de forma interdependente, a visão antropocêntrica da realidade passa a ser alterada por uma visão biocêntrica desta. Tem-se então, a vedação de toda e qualquer prática que submeta os animais a crueldade, tornando os animais não-humanos titulares ou beneficiários do sistema constitucional, devendo

o Poder Público e a coletividade buscar a implementação de políticas públicas que visem à concretização deste mandamento, *in verbis*:

Art. 23. É competência comum da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios:

VII – preservar as florestas, a fauna e a flora;

Art. 225. Todos têm direito ao meio ambiente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

§ 1º - Para assegurar a efetividade desse direito, incumbe ao Poder Público:

VII - proteger a fauna e a flora, vedadas, na forma da lei, as práticas que coloquem em risco sua função ecológica, provoquem a extinção de espécies ou submetam os animais à crueldade.

O princípio da dignidade da pessoa humana, baseada no imperativo kantiano e previsto em nossa constituição, passa agora a ser questionado. Muitos são os pensadores e pensadoras que contrapõem a visão antropocêntrica de dignidade enfatizada pela filosofia moderna. Entre eles encontram-se Hans Jonas, Tom Regan, Edgar Morin, Rolando Toro Araneda, Fritjof Capra e o já citado Humberto Maturana.

O filósofo Hans Jonas (1997) nos apresenta o conceito de dignidade da natureza, substituindo o imperativo kantiano por um fundado na responsabilidade, que atribui ao homem um agir responsável. A ética da alteridade será de grande importância para o entendimento do diferentemente outro como legítimo, onde, associada à ideia sistêmica com a qual percebemos a interconexão de tudo o que existe de forma interdependente, fica demonstrada a incoerência do estabelecimento de uma hierarquia que elevou o ser humano à uma condição de superioridade com relação aos demais seres vivos, destacando que estamos demarcando enquanto incoerente a superioridade e não a diferença. O filósofo da linguagem Bakhtin (1993), através de sua teoria sobre ato responsável desenvolveu uma tese de grande importância para elaboração de princípios como o da alteridade e da

responsabilidade desenvolvendo uma ética universal atrelada ao ato discursivo, comunicativo, trata-se dessa forma de uma importante contribuição para a teoria dos sistemas de Luhmann. Esse diálogo existente entre as obras desses pensadores concorre para a aceitação do direito animal como um sistema autopoiético, afinal o outro neste caso não necessariamente, é restrito a nossa imagem e semelhança, mas sim quaisquer ser senciente e autoconsciente. Nas palavras e de Bubnova 2013, p. 12, estudiosa das obras de Bakhtin:

O núcleo da definição do ato ético é a responsabilidade, baseada nesse dever ser categórico que não pode ser deduzida teoricamente. Na filosofia do ato ético, a responsabilidade não é um termo jurídico, nem uma obrigação normativa e abstrata relacionada a algum código de conduta, mas uma espécie de impulso que, mediante cada ato concreto, vincula o homem ao mundo, e, acima de tudo, em sua relação com o outro. A responsabilidade é, por sua vez, ontológica e concreta: condiciona o ser-para-outro em cada situação particular, dá medida ao eu-para-mim enquanto dependo do outro, e o outro de mim. Por isso, “não há alibi para a existência” (1986, p.22); ser no mundo compromete; viver é uma empreitada perigosa que não exime ninguém dos percalços inerentes à interação com o outro. Essa concepção de responsabilidade não pode ser compreendida sem discernir a importância que Bakhtin dá à alteridade.

Em sua obra, *El principio de responsabilidad*, Hans Jonas (1997), por sua vez, constrói uma teoria baseada em uma mudança do paradigma antropocêntrico para, pela primeira vez, romper com o estreito círculo da proximidade, articulando solidariamente à ideia de responsabilidade entre espécies de forma a promover um bem à coletividade através de uma ética universal e inclusiva. O autor traz desta forma um novo imperativo categórico.

Nenhuma ética anterior tinha de levar em consideração a condição global da vida humana, o futuro distante e até mesmo a existência da espécie. Com a consciência de extrema vulnerabilidade da natureza a intervenção tecnológica do homem, surge a ecologia. Repensar os princípios básicos da ética. Procurar não só o bem humano, mas também o bem de coisas -

extra-humanas, ou seja, alargar o conhecimento dos “fins em si mesmos” para além da esfera do homem, e fazer com que o bem humano incluisse o cuidado delas (JONAS, 1997, p. 40).

De fato, ao incluir a proteção animal sob a tutela constitucional, o constituinte delimitou a existência de uma nova dimensão do direito fundamental à vida e do próprio conceito de dignidade da pessoa humana. Fundamentar o direito animal constitucional é dever então dos operadores do direito (juízes, promotores, doutrinadores, advogados e estudantes, dentre outros), para que se ultrapasse este momento de abstração formal do ordenamento constitucional brasileiro, com vistas a uma real fundamentação teórica de um direito inter-espécies. Com o neoconstitucionalismo, o processo de normatização da Constituição ganha espaço, possibilitando um rompimento com a teatralidade das expressões pomposas das normas de proteção animal.

Regan (2006) por sua vez em sua obra *Jaulas vazias*, encarando o desafio dos direitos dos animais desconstruirá a visão dualista que coloca o homem em contraposição à natureza. Para ele, direitos ligados a princípios éticos e morais devem ser vistos como limites protetivos, os quais têm o propósito salvaguardar interesses relevantes à sociedade, com a finalidade de estabelecer relações pautadas por noções de igualdade e respeito. A filosofia moral reganiana, traz como legado a elevação do respeito à condição de direito fundamental nas relações intersubjetivas. Todos os outros direitos, como, por exemplo, o direito à vida, liberdade e integridade física, advêm da aceitação desse princípio deontológico central. A questão agora é, a que organismos a abrangência desse princípio abarca. Regan cunhou o termo *sujeito-de-uma-vida* (*subject-of-a-life*) para descrever indivíduo autoconsciente e senciente, com interesses, preferências, desejos e crenças, uma percepção de mundo e concepção biográfica próprias, entre outras características que, em conjunto, tornam-no um ser vivo único.

Percebemos que o autor ao trazer para o debate a discussão sobre esses princípios morais o que ele busca na verdade,

através de um processo inclusivo, é demonstrar que seres humanos e não humanos não são tão diferentes quanto pensamos, que existem necessidades comuns, propondo assim uma extensão principiológica a membros de outras espécies. Isso fica patente no momento em que o mesmo defende que humanos e uma miríade de não humanos partilham características compositivas da noção de sujeito-de-uma-vida. De fato, se as competências psicológicas supramencionadas forem a real condição para a outorga de direitos, então o círculo de influência da moral humana deve ser urgentemente ampliado de forma a compreender igualmente outros animais sencientes e autoconscientes. Com efeito, evidencia-se que, para Regan, uma abordagem de caráter ético-deontológico é a maneira mais eficaz de garantir aos animais não humanos o respeito que lhes jamais deveria ter sido negado.

Tom Regan desta forma ao reivindicar essa mudança de comportamento, justificado em um paradigma dominante, que não mais atende as demandas ético - morais atuais, expõe as bases para o estabelecimento do sistema do direito animal, como sistema autopoietico do sistema jurídico, uma vez que os outros sistemas existentes não conseguem dar conta de atender as demandas de parte da sociedade que não aceita mais ver os animais como a cultura dominante os vê: como seres que existem para nossa alimentação, vestuário, ou seja, para atender nossas necessidades e desejos. Desta forma, dois princípios balizadores das relações ocidentais sofrem evoluções importantes: a dignidade da pessoa humana sofre ampliação para contemplar outros seres vivos e o da liberdade se vê agora limitado pelo princípio do ato responsável. O fato do constituinte incluir sob a tutela constitucional a proteção animal, na carta que ficou conhecida como a constituição cidadã, demonstra o apelo social por uma nova dimensão do direito fundamental à vida e do próprio conceito de dignidade da pessoa humana. Reconhecer um direito animal constitucional, desta forma não seria um exagero, mas um dever

para com o constituinte, que ao estabelecer os valores que deveriam ser protegidos pela carta magna, incluiu entre eles o direito inter-espécie, desta forma os operadores do direito (juízes, promotores, doutrinadores, advogados e estudantes, dentre outros), estariam por sua vez subordinados a prestação destes valores decorrentes do acoplamento estrutural entre política, direito e movimento de defesa dos animais.

Silva, 2009, p. 11140 em seu artigo diz:

O Direito Animal Constitucional visa não apenas a estimular a produção legislativa, como fato solidário. O Direito Animal há de ser algo mais do que a disposição metódica de normas e padrões de comando-e-controle inaplicáveis ou inaplicados (= *law-on-thebooks*), há de ser, como disciplina jurídica própria, um direito aplicado, fruto da assimetria entre norma e implementação (= *law-in-practice*), que obrigue o poder público e a sociedade civil a implementar este mandamento constitucional da não crueldade para com os animais.

Marco do pensamento sobre a dignidade animal no Brasil, a Constituição Federal de 1988 ao proibir que o animal seja tratado de forma cruel, reconhece ao animal não-humano o direito de ter respeitado o seu valor intrínseco, sua integridade, vida e liberdade ao mesmo tempo em que reverbera sobre o ordenamento jurídico infraconstitucional normas garantidoras destes valores. Desta forma, qualquer tentativa de retirar direitos dos animais não humanos configura-se ofensa ao princípio da proibição do retrocesso fato este que nos permite garantir a dignidade do animal não-humano, fazendo com que sejam mantidos e garantidos os direitos dos animais em um núcleo mínimo que não pode ser suprimido.

O direito assume uma postura reflexiva, não só recebendo informações dos outros sistemas, como também produzindo suas próprias informações (jurisdições), desta forma o direito além de ser irritado pelos outros subsistemas também os irrita. Essa sociedade pluralizada exige do sistema jurídico respostas e este não pode se eximir dessa obrigação. O artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal impõe ao direito o

princípio da inafastabilidade, no qual o Poder Judiciário fica impedido de não apreciar lesão ou ameaça ao direito, devendo o mesmo responder a qualquer provocação do meio. Neste panorama o Direito Animal surge como alternativa ao cenário jurídico que anseia por mudança na direção da justiça social interespécies.

O Direito, assim como outras áreas do conhecimento, não está imune a evolução. E assim se procedeu, de um sistema no qual o conhecimento era fruto da razão, revelação ou cosmogonia a um, fruto da vontade humana e de sua publicação, a partir de um acordo social no qual a consequência foi um sistema cada vez mais hermético, o que por muito tempo fez com que acreditássemos que o direito por si só daria conta das questões sociais, fato este desmistificado com a percepção da complexidade dos sistemas sociais e pela necessidade de mudanças metodológicas decorrentes de uma sociedade baseada na informação. De autossuficiente, o direito passou a interagir de forma interdisciplinar e holística, uma vez que não mais poderíamos ver o sistema do direito como se ele fosse imune ao ambiente que o cerca e este meio ambiente envolve inúmeros outros sistemas com os quais o direito interage, a exemplo do sistema biológico, cultural, político, religioso, animalista, econômico, cibernético, entre outros. Diante dessa nova realidade, o ensino do Direito teve que mudar e reconhecer a insuficiência de suas disciplinas ao tratar com uma realidade fática muito mais complexa do que os operadores do direito imaginavam, em especial quando lidamos com uma mudança de um sistema verticalmente hierarquizado de vida para um horizontal, de respeito e equidade a outras formas de vida. O direito vê-se obrigado a comunicar-se com outras áreas de conhecimento, a exemplo do ambientalismo, da filosofia, da ética, da biologia, da cibernética entre outras, sempre as convidando a dialogar com o sistema jurídico. Neste panorama, o direito animal busca na concepção sistêmica da realidade, algo que muito além de teoria corresponde também a uma

forma de agir no mundo, daí um posicionamento ético-epistêmico, esteio para enfrentar a questão da exploração, opressão e dominação da natureza e dos animais não-humanos, trazendo o problema da emancipação para o meio jurídico, dialogando com os movimentos sociais de luta pelas questões de gênero e de raça, tentando desconstruir a ideia de superioridade com a qual aniquila-se a alteridade, tão presente em nossa sociedade.

O direito animal surge neste contexto como um avanço destes princípios, se acreditarmos que ultrapassando essa ideia de superioridade, caminharíamos para uma o reconhecimento da alteridade e uma equidade, não mais só intra-espécies, como também inter-espécies, o que de certa forma nos leva ao raciocínio de que, sendo o aprendizado um fenômeno cognitivo contínuo ligado ao conhecer, o surgimento desse novo sistema dentro do sistema jurídico permite que ser humano aprenda a tratar os outros seres vivos de forma igualitária, empática, a partir da relação ética de alteridade, sendo todos estes, princípios defendidos pelo direito animal, com reflexos não somente nas relações animais humanos e não humanos como também na própria espécie humana, que embora tenha desenvolvido competências distintas a de outros animais, encontra-se interligada com estes outros de forma interdependente.

Propor o direito animal como um sistema autopoietico é fomentar nos humanos o sentimento de pertencimento capacitando-os à consciência de serem parte do ecossistema, atitude que, a propósito, corresponderia então a humanização. E nada mais oportuno no momento em que discutimos o papel do homem na preservação da biodiversidade e no próprio futuro do planeta Terra, vide questões como aquecimento global, desmatamento, guerra nuclear, entre outros problemas modernos. O que só foi possível graças a um efetivo “diálogo das fontes” (*dialogue of sources*).⁶ Caso contrário, esta ausência de comunicação, em razão desse fechamento operativo, fará com que o

⁶ [JAYME, Erik. Visões para uma teoria pós-moderna do Direito Comparado].

direito não consiga atender a sua função social de alterar a realidade social de forma direta, principalmente, porque uma conduta prescrita em uma norma jurídica pode ser desobedecida pelo seu destinatário. Diante disso o Sistema do Direito Animal se diferencia do Sistema do Direito Ambiental por apresentar elementos próprios e universais (código, história e objeto); procedimentos próprios e reproduzíveis, de forma a criar uma imagem externa diferenciada dos outros sistemas. As irritações que o sistema do direito provoca no sistema social prescrevendo como deseja que determinadas condutas humanas sejam materializadas enfrentam também a rejeição de outros sistemas o que não nos permite garantir a sua efetividade. A exemplo dos conflitos existentes entre o direito animal e outros subsistemas do direito como: os movimentos antivivisseccionistas e os contrários a experimentação animal, e abolicionistas animais, assim como, também sistemas externos ao sistema jurídico, como: movimentos envolvendo comunidades tradicionais, religiosos, acadêmicos, entretenimento, entre outros.

Segundo Luhmann e Maturana, um sistema será autopoietico quando o mesmo possuir suas próprias estruturas, construídas no interior do próprio sistema e sob as regras do mesmo, a autopoiesis é definida como a produção de operações sistêmicas na própria rede operacional, mas que mantem uma dependência do meio externo, mantendo uma ambiguidade entre ser um sistema aberto e fechado, seletivo. Um sistema autopoietico é aquele que, a partir de suas próprias estruturas, se reproduz e se desenvolve, mas jamais poderá suprimir a si próprio (LUHMANN, 2005). Assim, a autonomia do direito animal perpassa pela adoção de um objeto próprio e estruturas normativas diferentes das demais, constituindo uma linguagem própria. Para identificar as normas de direito animal, deve-se delimitar um subsistema no interior do sistema jurídico, independentemente de a norma pertencer a mais de um subsistema jurídico. De fato, o direito animal não é composto apenas por normas de natureza

holística, animalista ou ecológica, mas também por normas setoriais de relevância ambiental, penal, civil, administrativa e normas que só a partir do caso concreto se pode delimitar como voltada à proteção dos animais.

O direito animal vem para contrapor a visão existente de uma defesa da fauna como um bem indefinido em favor de uma visão que dê importância aos interesses dos não-humanos, de forma autônoma, a partir de um olhar ampliado (biocêntrico) do sistema jurídico. Contando para isto com um sistema de normas, princípios, instituições, práticas e ideologias que ao longo dos anos foi se formando para o avanço ético e jurídico da sociedade. O animal no direito animal passa a ser um sujeito de direitos fundamentais, sendo o nascimento com vida o instante do início da consideração jurídica destes seres. Este novo sistema jurídico carrega em si um novo paradigma capaz de reconhecer que todos os animais devem ser pensados como um fim em si mesmo, garantindo-lhes direitos subjetivos (*facultas agendi*), uma vez que todos os animais travam relações com o mundo que os obriga. Assim sendo, o direito animal insere uma nova relação jurídica ao microsistema do direito de forma a englobar as relações dos animais com outros seres e com a própria natureza. Animais são retirados da categorização de objetos para figurarem como sujeitos da relação jurídica, possibilitando que seus interesses sejam juridicamente protegidos. O que faz com que, não igualem os as formas de relações, mas com que avancemos para uma relação mais equitativa entre animais humanos e não humanos.

Diante deste contexto podemos concluir, que a constituição de um sistema jurídico autopoiético do direito animal como subsistema do direito perpassa pelo reconhecimento da existência de uma linguagem e de uma história próprias, baseada em valores e princípios que legitimam esta autoafirmação. No reconhecimento deste núcleo mínimo de direito que nossa legislação atual garante resultado da luta de diversos grupos sociais, o que demonstra que a luta por uma autonomia é constante e reflexo

de uma sociedade que questiona a visão conservadora de enxergar os animais como coisas. E por fim na necessidade de adequação das leis infraconstitucionais a princípios defendidos pela constituição a partir de suas normas protetiva aos animais em sua individualidade e coletividade.

3. CONCLUSÃO

Diante de uma conjuntura de crise epistemológica implantada pela pós-modernidade, resultando nesta liquidez de valores, torna-se imperiosa a discussão sobre a constituição do direito animal como um sistema autopoietico, Demandas antes reprimidas passam a habitar os mais diversos círculos sociais, a exemplo de temas como: experimentação animal, entretenimento com animais, veganismo, bem-estar animal, entre outros. De alguma forma, parte da sociedade não estava mais vendo os animais como objetos para o deleite humano, e isto gerou e tem gerado uma demanda por um sistema jurídico que atenda esses anseios, e que equilibre a posição dos animais frente a outros sistemas jurídicos. Fenômenos como estes não são incomuns no sistema jurídico, à medida que a sociedade se torna mais complexa, seus subsistemas caminham na mesma direção. Na tentativa de simplificar o sistema social, percebemos o quanto ele é complexo. Observadores tornam-se insuficientes para descrever o que seria o real.

O Brasil, como um país de mega diversidade e destacado no cenário mundial quando se trata de meio ambiente, tem a oportunidade de tornar-se referência também na relação respeitosa interespecie. Valores voltados ao respeito aos animais, a dignidade em seu sentido *lato sensu* podem corroborar para a construção de uma sociedade mais ética e responsável. Ademais, o reconhecimento dos animais como seres cuja alteridade precisa ser reconhecida, e da relação de interdependência entre todos os seres que existem, torna homens e mulheres mais

humanos, uma vez que a consciência é uma das características que nos humanizam.

Com isso temos a oportunidade de ao invés de importarmos valores externos, influenciarmos o mundo nesse aspecto, através de uma cultura da não violências em todos os seus aspectos.



REFERÊNCIAS

- BAKTIN, M. *Para uma filosofia do ato*. Trad. da ed. Americana Toward a Philosophy of the Act. Austin: University of Texas Press, por Carlos Alberto Faraco e Cristóvão Tezza, 1993.
- BAUMAN, Zygmunt. *Modernidade Líquida*. Tradução: Plínio Dentzien. Rio de Janeiro: Zahar, 2003.
- BONAVIDES, Paulo. *Curso de direito constitucional*. 15. Ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2010.
- BUBNOVA, Tatiana. *O princípio ético como fundamento do diálogo em Mikhail Bakhtin*. Trad. Maria Inês Batista Campos e Nathália Rodrighero Salinas Polachini. Conexão Letras, UFRGS. Volume 8, n. 10. 2013
- CAPRA, Fritjof. *A Teia da Vida: uma nova compreensão científica dos sistemas vivos*. São Paulo: Cultrix, 1996.
- FERRAZ JUNIOR, Tércio Sampaio. *Introdução ao estudo do direito: técnica, decisão, dominação*. 6. ed. 2. reimpr. São Paulo: Atlas, 2010.
- JONAS, Hans. *Técnica, medicina e ética*. Barcelona: Paidós, 1997.
- LEVAI, Laerte Fernando. *Os animais sob a visão da ética*. Disponível em: http://www.mp.go.gov.br/portalweb/hp/9/docs/os_animais_sob_a_visao_da_etica.pdf

Acesso em: 12 nov. 2016.

LUHMANN, Niklas. *Legitimação pelo procedimento*. Brasília, UNB, 1980.

_____. *Soziale systeme*. Vol. 478. Frankfurt am Main: Suhrkamp, 1984.

_____. *El derecho de la sociedad*. México, Iberoamericana, p. 675. 2002.

_____. *El derecho de la sociedad*. Trad. Javier Torres Nafarrate con la colaboración de Brunhilde Erker, Silvia Pappé y Luis Felipe Segura Universidad Iberoamericana, 2 ed. 2005.

_____. *Organización y decisión, autopoiesis, acción y entendimiento comunicativo*. Trad. Darío Rodríguez Mansilla. Vol. 27. Anthropos Editorial, 2005.

_____. *O direito da sociedade*. Título Original: *Das Recht der Gesellschaft*. Trad. Saulo Krieger; Trad. das citações em latim Alexandre Agnolon. São Paulo. Martins Fontes – Selo Martins, 2016.

MATURANA, Humberto & VARELA, Francisco. *A árvore do conhecimento – As bases Biológicas do Conhecimento Humano*. Campinas, Ed. Psy, 1995.

_____. *De máquinas y seres vivos – autopoiesis: la organización de lo viviente*. Santiago do Chile: Editorial Universitária, 6ª ed. 1995.

NEVES, Marcelo. *Entre Têmis e Leviatã: uma relação difícil: o Estado Democrático de Direito a partir e além de Luhmann e Habermas*. 3ª ed. São Paulo. WMF Martins Fontes, 2012

PEREIRA, Geailson Soares. *O Direito como sistema autopoietico*. Revista CEJ, Brasília, Ano XV, n. 55, p.86-92, out./dez. 2011.

REGAN, Tom. *Jaulas Vazias: encarando o desafio dos direitos animais*. Porto Alegre: Lugano, 2006.

RODRIGUES, Léo Peixoto. *Sistemas auto-referentes*,

- autopoiéticos*: noções –chaves para a compreensão de Niklas Luhmann, Rev. Pensamento Plural, Pelotas, Vol 3, pag. 105-120, julho/dezembro, 2008.
- SANTOS NETO, Arnaldo Bastos. *A questão da justiça de Kelsen a Luhmann: Do abandono à recuperação*. Tese. Universidade do Vale do Rio Sino, Ciências Jurídicas. São Leopoldo, 2010.
- SILVA, Tagore T. de A. *Direito Animal e ensino jurídico: formação e autonomia de um saber pós-humanista*, Editora Evolução, Salvador, 2014.
- _____. *Animais em Juízo – direito, personalidade jurídica e capacidade processual*. Editora Evolução, Salvador, 2012.
- _____. Fundamentos do Direito Animal Constitutional Animal Right: Constitutional Background. Artigo, *Anais do XVIII Congresso Nacional do CONPEDI*, São Paulo, pag. 11140. Novembro, 2009
- VAZ, Nelson Monteiro. *Diversidade em Imunologia*. Rev. UFMG, Belo Horizonte, Vol.22, N. 1 e 2, pag. 250-259, janeiro/dezembro, 2015.