

Constitucionalismo social e as políticas do comum

Gunther Teubner¹

Tradução de Renan Porto² e Luiz Felipe Teves³

No artigo introdutório deste evento⁴, Sandro Mezzadra colocou questões precisas, que possibilitam identificar convergências e divergências de duas leituras do Direito Global apresentadas por Antonio Negri e por mim. Eu vou discutir cada questão e formular tentativas de respostas.

1. Questão Um: Qual o Futuro da Divisão Público-Privado?

Ambas abordagens (de A. Negri e a minha) insistem em uma crítica fundamental da distinção privado/público. Para A. Negri, a crise da sociedade moderna se deve pela divisão da propriedade privada e propriedade pública no capitalismo. Meu ponto de partida é a inadequação da distinção entre um setor privado e um setor público e entre direito privado e direito público. O problema, portanto, é como deslocar esta distinção e como recolocá-la. Teóricos sociais têm repetidamente analisado a ruptura da fronteira entre Estado e sociedade, mas o que eles oferecem como alternativa é uma politização total da sociedade inteira. Similarmente, a distinção entre direito público e direito privado tem sido atacada por muitos estudiosos do direito, mas têm sido substituída pela vaga afirmação que direito privado é profundamente político. Negri toma um caminho diferente. Ele critica a propriedade privada bem como a propriedade pública, enquanto esta última é entendida como propriedade do Estado, e recoloca a distinção por outro conceito: o comum.

Meu argumento começa com a observação óbvia que a corrente distinção entre os setores público e privado é uma descrição simplificada da sociedade contemporânea. Mais controversamente, meu argumento continua que qualquer ideia de fusão das

¹ IUC Torino e Universidade de Frankfurt.

² Mestrando em Filosofia do Direito pela UERJ e pesquisador associado à Rede Universidade Nômade.

³ Doutorando em Filosofia do Direito pela UERJ e pesquisador associado à Rede Universidade Nômade

⁴ Apresentação feita em 10 de março de 2011 no International University College of Turin (IUC), em conjunto com a UniNomade 2.0, durante o debate entre os professores Antonio Negri e Gunther Teubner intitulado “O Direito do Comum: Globalização, propriedade e novos horizontes de liberação”.

esferas pública e privada, que é argumentada por muitos pesquisadores críticos, dentre eles A. Negri, é igualmente inadequada. Eu proponho tomar uma direção oposta da fusão: a divisão público/privado deve ser recolocada pela *policontexturalidade*. O argumento é esse: discursos e práticas sociais contemporâneos já não podem ser analisados por uma única distinção binária; a fragmentação da sociedade em uma multidão de mundos sociais de significado requer uma multidão de perspectivas de autodescrição. Consequentemente, a simples distinção Estado/sociedade, que é traduzida no direito como direito público vs. direito privado, precisa ser substituída por uma multiplicidade de perspectivas sociais, que são simultaneamente refletidas no direito.

A distinção entre direito privado e direito público não precisa de destruição nem de fusão, mas sim do seu *Aufhebung*. No primeiro passo, isso precisa ser dissolvido e recolocado pelas afinidades eletivas do direito para uma pluralidade de discursos, ou contextos, tal como privacidade, saúde, educação, ciência, religião, arte e mídia. Isso poderia levar a uma profunda reflexão jurídica das distintivas ‘*autológicas*’⁵ desses vários domínios do discurso.

O ponto é liberar o direito da divisão simplista público/privado, que significa simultaneamente não apenas deseconomizá-la, mas também despolitizá-la; distanciá-la não apenas do setor privado, mas também do setor público. No último século, a doutrina jurídica tem se adaptado à dupla Grande Transformação, a vitória imperialista na economia e no sistema político, que tem dividido o mundo social em duas grandes esferas de influência. De um lado, a ação econômica desenvolvida totalizando tendências em sua larga expansão social, e relações sociais não-comerciais (por exemplo, os relacionamentos das profissões clássicas com seus clientes) transformadas em relações econômicas orientadas pelo lucro. O direito seguiu essa mercantilização contínua do mundo social, às vezes relutantemente, sempre obedientemente. Do outro lado, existiu o crescimento aparentemente imparável do Estado de bem-estar social, transformando muitas atividades sociais em serviços do setor público. Consequentemente, o direito abdicou sua responsabilidade quanto à regulação jurídica dessas atividades sociais em favor de políticas estatais. E esse dualismo errôneo tem

⁵ No texto original, “*eigenlogics*”. “*Eigen*” é um termo alemão que traduzido ao inglês traz o sentido de particularidade, característica distintiva, peculiaridade, próprio. Por isso, traduzimos como ‘*autológica*’, se referindo às peculiaridades lógicas dos distintos domínios de discurso.

sido o ponto de partida comum para as maiores ideologias influentes, liberalismo e marxismo, em incontáveis variações e combinações, incluindo democracia social e *New Labour*. Portanto, o debate é apenas sobre se o direito deveria refletir eficiência econômica ou políticas governamentais, princípios de autonomia econômica ou de intervenção política. E mesmo após a crise financeira, somos confrontados com outra volta nessa oscilação, após a atual volta da desregulação neoliberal para um renovado intervencionismo estatal. *Tertium non datur?* Ambas ideologias políticas têm ajudado na criação de instituições jurídicas que a tensão, embora em formas diferentes, dos conflitos entre os setores políticos e econômicos, mas ao mesmo tempo – e esse é meu ponto central – têm negligenciado ou instrumentalizado a grande variedade de outras esferas da sociedade civil.

Neste sentido, a divisão público/privado será descartada, mas ganha um novo significado. Agora, radicalmente separada da distinção Estado/sociedade bem como da distinção direito público/direito privado. De fato, fica ortogonal para elas. A tradicional dualidade privado/público é dissolvida em uma pluralidade de segmentos sociais (policontextualidade). As supostas políticas “públicas” e a suposta economia “privada” são apenas duas de uma completa variedade de segmentos sociais. Entretanto, o segundo passo é crucial: a divisão privado/público reaparece em cada esfera social formalmente “privada”. O “público” agora toma um significado diferente – não mais como políticas de Estado no então chamado campo das políticas regulatórias; agora o público é aquela esfera de expressão de sua normatividade intrínseca em suas relações com a totalidade social, que o direito legitimamente leva em conta.

Quanto ao “privado”, há um contraste com a ideia de A. Negri, que tende a reduzir o problema do “privado” ao conceito de propriedade privada e ignora outras dimensões do “privado. No meu ponto de vista, a categoria do “privado” não deveria ser abandonada ou dissolvida em um conceito abrangente, seja o público ou o comum. Historicamente, a distinção público/privado tem sofrido muitas mudanças de significado (oikos/polis, moralidade interna/direito externo, Estado/sociedade etc.) que são inadequadas para identificá-la exclusivamente com propriedade individual/coletiva. Pelo contrário, o “privado” deveria ser reintegrado e desenvolvido para além do indivíduo e dos atores coletivos de realização autônoma. A crítica radical da propriedade privada tem claramente seus méritos. Mas, essa crítica deveria implicar a destruição de

muitas outras significações do privado: privacidade pessoal contra a intrusão de outros, espaço para intimidade em relações pessoais sem interferência da sociedade, busca autônoma de projetos estritamente individuais contra sua coletivização, proteção dos direitos humanos para indivíduos e grupos não só contra políticas majoritárias, mas também contra relações de poder capilares em diferentes disciplinas sociais, o *innerlichkeit* do pensamento humano contra a intrusão comunicativa, a espiritualidade da consciência individual contra a dominação pela religião pública e política? Ao meu ver, todas essas são expressões legítimas do “privado” que não falam contra, mas claramente por uma reconstrução da divisão público/privado, é certo, não como uma divisão da sociedade em um setor privado e um setor público, mas como uma variedade de distinções em diferentes mundos de significado.

“Público” nesse novo sentido não deve se referir a algum corpo político de deliberação e decisão coletiva (sujeito coletivo de A. Negri), mas a uma multiplicidade de espaços públicos, que tornam possíveis os processos de reflexão comunicativa em cada esfera formalmente “privada” da sociedade. Em cada um desses locais públicos, conflitos, lutas, deliberações e decisões são direcionadas a encontrar um equilíbrio entre a relação local com toda sociedade e suas contribuições aos indivíduos e atores coletivos. Claro, o direito não faz e não consegue ditar esses processos de reflexão dentro dessas esferas da sociedade civil. Por outro lado, ele precisa estar sensível a isso e simultaneamente participar disso através de decisões em litígios individuais, que são por sua vez expostos ao processo de reflexão contínua.

Para esquematizar meu argumento, a divisão público/privado precisa sofrer uma *Aufhebung* dialética no duplo sentido de negação e preservação.

(1) A simples dualidade que domina até hoje nem deve ser destruída nem deve haver uma fusão de ambos os polos. Em vez disso, precisa ser recolocada pela multiplicidade de perspectivas sociais, que em seguida serão reconstruídas no direito.

(2) Em um sentido bastante limitado, a velha divisão público/privado deve ser preservada enquanto essa divisão é entendida como diferença entre racionalidade política e racionalidade econômica, que, embora, é relativizada porque elas representam apenas duas entre muitas outras racionalidades sociais.

(3) No sentido mais importante (e diferente), a divisão público/privado deve reaparecer em cada contexto de policontextualidade como uma diferença precária entre

responsabilidade social e busca de autorrealização dos atores, e o direito precisa estar sensível a ambos lados dessa divisão.

A famoso e controversa clausura geral de *bona fide* e *boni mores* em direito contratual e responsabilidade civil, para dar um exemplo do meu próprio campo no direito privado, como muitos advogados veem isso, não subjuga contratos privados à políticas do Estado democrática e ao direito público. Pelo contrário, elas são uma expressão do que eu chamei de elemento público interno nas assim chamadas instituições privadas, em outras palavras, a *idées directrices* das múltiplas instituições da sociedade civil, que conectam elas à ideia de bem comum. Direitos constitucionais na esfera privada, como outro exemplo, não são transferências do direito constitucional estatal da relação de Estado-cidadão para uma relação entre cidadãos. De outra forma, eles protegem a integridade das autonomias individuais e sociais contra a subjugação dos processos sociais anônimos nos diferentes setores da sociedade. O que ambos exemplos têm em comum é que eles fazem o direito não responder a um processo político unificado de uma nova coletividade, mas à dimensão pública peculiar de diversas configurações sociais.

2. Questão Dois: Onde está o espaço potencial para movimentos sociais em suas relações com a governança global?

Nós temos como ponto de partida comum a ideia que estratégias de transformação não se opõem à modernidade *tout court*; em vez disso, como coloca A. Negri, estratégias de transformação devem “subvertê-la” – em outras palavras, a proposta é mudá-la fundamentalmente enquanto simultaneamente se vai explorando as altas ambivalências da modernidade, atacando seu potencial destrutivo e fortalecendo seu potencial produtivo. Karl Marx teve essa ideia de fazer uso das forças produtivas do progresso no capitalismo para sua transformação, e tentativas contemporâneas visam explorar a organização industrial pós-fordista em seu inerente potencial democratizante. Similarmente, A. Negri e eu vemos as ambivalências da nova governança global não só como um objeto de crítica, mas também como uma chance de sua transformação.

Subversão e não oposição é a fórmula de A. Negri, que ele dirige contra a propriedade privada no capitalismo global. Minhas ideias sobre o momento

constitucional usam um modelo similar, mas elas identificam as ambivalências da modernidade de uma forma diferente. Minha questão é se existe uma coisa tal como “vício coletivo” em diferentes setores das sociedades modernas tardias? Nós reconhecemos esse vício como um fenômeno social genuíno e não apenas como um problema individual? A resposta comum seria, consumo excessivo de álcool, ou o instinto de rebanho dos banqueiros antes da crise. Na verdade, esses são amplificadores sociais do comportamento viciante: elas influenciam o comportamento obsessivo na forma de pressão social, imitação, normas sociais ou mentalidade de rebanho. Mas, o que elas estão preocupadas ultimamente é apenas o vício de indivíduos.

Porém, eu procuro por algo bastante diferente. É possível que processos sociais como esses possam exibir propriedades de comportamento viciante completamente independente das síndromes de dependência dos seres humanos individualmente. Josef Ackermann claramente não é um viciado, e ainda o *Deutsche Bank* está precisando urgentemente de uma terapia *detox* (desintoxicação). Isso equivaleria a uma dependência coletiva em sentido estrito. Independentemente dos vícios individuais, a comunicação concatenaria de tal forma que eles se encontrariam presos aos comportamentos compulsivos nas atividades apesar das consequências autodestrutivas.

A definição do vício individual – compromisso compulsivo com uma atividade independente das consequências negativas duradouras – precisa ser repensado para os sistemas sociais em geral, e também para os atores coletivos em particular. Em outras palavras, quais “mecanismos de vício” são responsáveis pelo fato de que a autorreprodução autopoietica do sistema social, através da recursividade das operações sistêmico-específicas, revertem-se em uma compulsão comunicativa da repetição e crescimento, atrelando consequências autodestrutivas no seu caminho? Essa dinâmica, por seu turno, levanta uma questão fundamental para a teoria autopoietica: como conceberíamos as relações entre autorreprodução social e a compulsão por crescimento? A inquietante pergunta remanesce sobre se a autopoiese de sistemas funcionais altamente especializados não seria secretamente dependente da lógica do crescimento? E, particularmente relevante para a nossa discussão, a recursividade da autopoiese possui tendências inerentes, além e acima de tal crescimento normal, em direção a uma compulsão socialmente prejudicial de repetir e crescer? E por quais meios essa autopoiese turbinada é acionada?

Agora, o ponto crucial é que o vício social não é limitado à economia capitalista na sua dinâmica impiedosa de crescimento, como muitos dos críticos da modernidade enxergam (como A. Negri). Ao contrário, muitos, se não todos os sistemas exibem tendências expansionistas similares – a famosa-infame tendência à politização compreensiva, economicização, juridificação, mediatização, sexualização ou medicalização do mundo – que indica que a dinâmica de crescimento compulsiva é inerente a várias esferas da diferenciação funcional. Isso transforma a crítica da economia capitalista em uma crítica da diferenciação funcional. Essa provavelmente é a principal diferença entre a crítica da modernidade de A. Negri e a minha. Em todos os sistemas, o momento de expectativas excessivas, um tipo de crédito de alto risco nas comunicações futuras, se esconde nas motivações de aceitar a comunicação criada não apenas por meio do dinheiro, mas também por meio do poder, da lei, da verdade e do amor. O momento só pode ser "arrecadado em espécie" com pagamentos cada vez mais altos, causando uma reação de aumento de expectativa de "crédito," de modo que uma necessária dinâmica de crescimento, uma espiral crescente, se desenvolva. Nesse caso, a espiral de crescimento patológica não poderia mais ser considerada um fenômeno particular ao meio da economia capitalista baseada em propriedade privada, mas como uma característica inerente de cada sistema funcional.

Tal aceleração do crescimento em sistemas funcionais acaba por sobrecarregá-los, mas também a sociedade e o meio no qual se desenvolve com sérias 'consequências para a sua diferenciação, especialização e orientações de alto desempenho'. Três campos de colisão poderiam ser identificados: 1) a colisão com o imperativo de crescimento de um sistema com a integridade de outro subsistema social; 2) colisão com a compreensão de uma racionalidade de sociedade mundial; e 3), a colisão da aceleração do crescimento de um sistema com a sua própria autorreprodução. A dinâmica de evolução dessas três colisões certamente tem o potencial de se transformar em catástrofes sociais. Mas não há qualquer necessidade sobre o colapso, como Karl Marx postula, ou qualquer necessidade sobre a jaula de ferro da modernidade em Max Weber. Só depende da possibilidade das contraforças inibidoras do crescimento emergirem para prevenir o retorno catastrófico positivo dentro da dinâmica do crescimento.

A experiência da quase-catástrofe, como oposta à experiência da sua contingência, pode ser referida como o "momento constitucional" no qual as

contraforças estruturais emergem potencialmente. É nesse momento que o colapso é diretamente iminente. A similaridade entre o fenômeno do vício individual é novamente óbvia – “Aperte o botão!”. Deve ser um minuto antes da meia-noite. Só então há uma chance para que o entendimento seja suficientemente elucidado, a vontade de mudança forte o suficiente, para permitir a mudança de curso fundamental. E isso se aplica não apenas à economia, na qual os avisos acerca da próxima crise são regularmente ignorados, mas também nas ciências e na política.

Essa é a mensagem do constitucionalismo social. Um projeto constitucional global assume a tarefa: *como as pressões externas podem ser exercidas nos sistemas funcionais em sociedades avançadas com tal força que as autolimitações de suas opções de ação tenham efeitos nos seus processos internos?* É “subversivo” na medida em que ataca os excessos de racionalidades autônomas; mas explode no mesmo momento de sua dinâmica produtiva. Uma “constitucionalização híbrida” é necessária no sentido de forças sociais externas – que não são somente os instrumentos de poder do Estado, mas também decisões no processo legal e nos contrapoderes da sociedade civil dos outros contextos, mídias, discussões públicas, protestos espontâneos, intelectuais, movimentos sociais, ONGs ou sindicatos – aplicando tal pressão massiva sobre os sistemas funcionais que as autolimitações internas são configuradas e se tornam verdadeiramente efetivas.

Só é possível inventar, elaborar e fazer cumprir essas limitações por dentro da lógica específica do sistema, e não de fora. A difícil tarefa de alinhar mutuamente a função do sistema social e a sua contribuição para o ambiente em um nível suficientemente alto só pode ser tentada por uma reflexão interna ao sistema, que pode ser iniciada ou ordenada de fora, mas não pode ser substituída. Não há alternativa a não ser a experimentação com a constitucionalização.

Pegando a constituição da economia como um caso exemplar, para inibir o crescimento das compulsões patológicas, os estímulos para a mudança precisam gerar uma contra-estrutura permanente que surta efeitos no circuito de pagamento até as suas mais finas capilaridades. Assim como as constituições do poder político são usadas para limitar o poder, a mediação do sistema-específico precisa voltar-se contra si. Combater o fogo com fogo; jogar o poder contra o poder; contrapor a lei à lei; lutar contra o dinheiro com o dinheiro. Tal mediação pela autolimitação seria o critério real de

distinção da transformação através de uma constituição interna da economia e da regulação política externa.

Candidatos para a constitucionalização capilar criariam ao menos três possíveis esferas dos “*comuns*”, entendidas em uma perspectiva ampla.

1) Politização do consumidor: ao invés de serem considerados como já dados, as preferências individuais e coletivas são abertamente politizadas através do consumo ativista, boicote, consumo crítico, ambientalista, litígios de interesse público e outras expressões da sustentabilidade ecológica. Essa politização da ação econômica representa uma transformação da própria constituição interna, tocando a área mais sensível da circulação da moeda, notadamente, o desejo de pagar dos consumidores e investidores. E isso se torna uma questão de importância constitucional ou, mais precisamente, uma questão de efeitos horizontais de direitos constitucionais na economia: como proteger a formação de preferências sociais contra as suas restrições através dos interesses corporativos.

2) Ecologização da governança corporativa: o que se busca aqui não é uma nova ética na gestão, mas antes a transformação interna da estrutura da companhia, compelida por pressões externas; uma transformação que limita as tendências ao crescimento da especulação e das compulsões necessariamente associadas com a emergência das estruturas corporativas modernas. As tradicionais formas de participação dos trabalhadores na firma precisariam ser reconsideradas nas condições da globalização para as novas formas de responsabilidade social e ecológica da produção econômica.

3) Controle público do sistema monetário penetraria o *arcanum* da constituição financeira global, como uma proposta de combate ao crescimento excessivo. A droga viciante é a criação de dinheiro não físico (“fictício”) por bancos comerciais. Atualmente, a relação entre o papel moeda criado pelos bancos centrais e o dinheiro fictício criado pelos bancos comerciais é 20 para 80. Bancos comerciais deveriam ser proibidos de criar dinheiro através do crédito disponível nas contas correntes e, ao invés disso, deveriam ser limitados a oferecer empréstimos que seriam baseados nas suas reservas existentes. É nesse sentido que o presidente dos EUA Jefferson demandou já em 1813 “que o direito de emitir moeda deveria ser tomado dos bancos e retornado para o povo”. Mas quem seria esse “povo” quando se fala em

moeda? Como a criação de moeda seria retornada ao povo? Depois de tudo que já foi dito, a resposta só pode ser que a criação de moeda pertence à esfera pública, à esfera dos *comuns*, que não é ao domínio do Estado. A criação de dinheiro fictício deveria ser “dada de volta ao povo”; isso deveria se tornar a prerrogativa única das instituições públicas, que não são as instituições estatais, os bancos centrais nacionais e internacionais sob o controle democrático.

Essas três estratégias – politização da cidadania econômica, ecologização da produção econômica e o retorno da criação da moeda ao público – participa em dois impulsos antinômicos aos mercados globais constitucionalizados. De forma análoga à análise de Karl Polanyi sobre as transformações da modernidade, existe um “movimento duplo” de constitucionalismo transnacional: primeiro a expansão de subsistemas é realizada através de normas constitutivas e, segundo, os turbulentos conflitos sociais forçam sua inibição através de normas limitativas que criam uma esfera de *comuns* no centro da economia.

3. Questão três: a nova lei global seria articulada por uma subjetividade diferente?

Eu apoio a crítica de A. Negri à propriedade privada na medida em que essa propriedade é o maior obstáculo à formação de um sujeito coletivo que poderia articular uma política *comum*. A questão difícil entretanto é como imaginar os novos contornos de tal sujeito coletivo. De fato, o proletariado e o partido político como a vanguarda de classe, para não falar da nação ou mesmo da raça, mostraram-se como um grave erro na formação de sujeitos coletivos. Contudo, a filosofia liberal e a filosofia do sujeito, que insistem no indivíduo humano como a única subjetividade no processo histórico, também são inaceitáveis, na medida em que as duas compreendem erradamente a transformação da sociedade na queda do feudalismo como uma ascensão do individualismo. A multidão de A. Negri em relação com o *comum* transforma e questiona profundamente essa redução e revitaliza o sujeito coletivo contra o dominante individualismo metodológico.

Entretanto, eu tenho duas objeções ao sujeito coletivo de A. Negri. A “multidão em sua totalidade” como o novo ator coletivo não estaria ainda ligado ao tradicional entendimento de coletividade (como se um número separado de seres humanos

pu dessem ser unidos em uma nova comunidade)? Sob a minha perspectiva, a ideia de um coletivo não pode ser revitalizada como um antônimo do individual. Atores coletivos não consistem em indivíduos em união. Essas são formulações historicamente desacreditadas. Uma comunidade não é criada nem na corporeidade de pessoas reais, nem através de um consenso de suas consciências, mas somente através de sua comunicação. Comunidades representam jogos linguísticos dinâmicos e vivos, não uma unidade misteriosa de consciência e corpo – como pensadores organicistas como Gierke sugerem, e que retornam hoje sob a roupagem de uma biopolítica e de uma corporeidade. Como consequência, deve-se seguir o ponto de partida de A. Negri (mas não os seus argumentos coletivistas seguintes), seu recurso aos jogos de linguagem e ao costume de Wittgenstein, e expandir esse caminho para que os atores coletivos possam ser identificados exclusivamente como anéis de uma cadeia comunicativa que tematiza a si mesma e ganha capacidade de ação e de reflexão pelos seus próprios direitos e através das suas próprias ferramentas, diferentemente da ação e reflexão dos seres humanos individuais. Coletivos são configurações sociais comunicativas que não podem ser identificadas com uma reunião/união de pessoas reais. Sem dúvida, a base material das coletividades são mentes e corpos, mas isso não nos leva à mistificação holística de A. Negri sobre o sujeito coletivo como uma unidade de corporeidade, consciência e comunicação.

A outra objeção tem a ver com a fantasiosa onipotência da política. As energias coletivas da sociedade não podem ser embrulhadas em um grande processo político ou, nas palavras de A. Negri, “em uma autorregulação autônoma e ativa da multidão em sua totalidade”. Sente-se aqui uma segunda mistificação holística do autor na retórica sobre o *comum*. O potencial coletivo da comunicação da sociedade não existe na entidade da unidade política em sua totalidade; ela desenvolve seu potencial específico somente como uma multiplicidade de potenciais, energias e forças sociais altamente específicos. Essa é a conquista histórica da especialização da mediação comunicacional – poder, conhecimento, dinheiro e amor. E somente nesses espaços especializados há o local de uma nova subjetividade coletiva, local no qual diferentes subjetividades coletivas constituem a si mesmas dentro de diferentes mundos de sentido/significado.

A auto-identificação de tais subjetividades coletivas se orienta na reflexão das suas identidades sociais. Como os diferentes sujeitos coletivos definem autonomamente

sua relação com a sociedade como um todo, com os outros sujeitos coletivos e individuais e também entre eles mesmos? Essa estrutura triádica da identidade social torna visível sua conexão escondida com a tradição dos direitos subjetivos de autonomia individual. A autonomia do indivíduo não era entendida como uma pura busca de um interesse individual ou mesmo como uma vontade de autorrealização. Ela fincava a relação constitutiva entre a responsabilidade individual para com a totalidade da sociedade e também perante os outros, que não poderia ser imposta externamente, mas apenas formulada pela via da internalização singular do mundo na autorreflexão individual. Assim, é a duplicação da subjetividade, o ser humano individual e a cadeia comunicativa que não devem e não podem ser fundidas em uma nova entidade. Essa duplicação cria dois contextos de autonomia e responsabilidade independentes, diferentes e paralelos. Eu sugeriria identificar a “*commonwealth*” (*comunidade*) em sua *dualidade de reflexão individual e social e em sua multiplicidade de centros de reflexão comunicativos*. As sociedades modernas não possuem ápice ou centro, e os *comuns* não devem tentar tomar esse lugar. Tal multiplicidade de espaços públicos seria minha perspectiva contrária à comunidade da “multidão em sua totalidade”.

4. Quarta questão: como a imaginação institucional se desenvolveria?

Novamente, possuímos um ponto de partida comum; a promessa de um futuro repousa não em uma política institucional do Estado ou nas instituições da governança global, mas na constitucionalização de processos espontâneos oriundos da sociedade civil. Aqui, os conceitos de império, multidão e do *comum* têm de verdade um efeito de liberação contra as concepções tradicionais estadocêntricas. Contudo, como eu disse, a bifurcação começa quando compreendo a argumentação de A. Negri por uma compreensiva e unificante politização da sociedade através do conceito de *comuns*, enquanto que eu argumento estritamente pela constitucionalização pluralista, que requer explicitamente a autonomia extensiva das diferentes esferas de racionalidade social. Isso, contudo, levanta um questionamento crítico ao meu argumento. Isso não implica que a sociedade se torne despolitizada dentro dessas pluralidades parciais? Dar conta das múltiplas ordens jurídicas globais realmente requer ir além do pensamento

constitucional centrado na política? E, qual é o calor da constitucionalização sem a democratização política?

Minha tentativa de resposta é que constituições sociais são fenômenos paradoxais. Elas não fazem parte da constituição do sistema político na sociedade, mas, ao mesmo tempo, são preocupações altamente políticas. O paradoxo pode ser resolvido com a ajuda de uma dupla concepção do político. Esta é uma ideia muito difundida e a diferença entre *le politique* (o político) e *la politique* (a política) é entendida de várias maneiras (por exemplo, por Lefort, Badiou, Agamben), mas eu interpretaria o duplo significado do político como segue. Primeiro, por "o político" entende-se a política institucionalizada - o sistema político do mundo dos estados. Em relação a este mundo, as sub-constituições sociais "vão à distância"; exigem ampla autonomia contra a constituição da política internacional. E no que diz respeito à participação do sistema político no processo das sub-constituições sociais, é necessária uma "restrição política" particular. Em segundo lugar, o conceito indica o político na sociedade fora da política institucionalizada. Indica, em outras palavras, a politização da própria economia e de outras esferas sociais; a política de reflexão sobre a identidade social do sistema social envolvido. A este respeito, as constituições sociais particulares são altamente políticas, mas para além do Estado.

Quando leio o último capítulo de A. Negri e as três superfícies nas quais formula demandas sobre um novo "governo", não encontro nenhum vestígio desse duplo conceito de política; em vez disso, encontro um conceito totalizante do político em que o que ele chama de "governo" supostamente constitucionaliza e regula todos os setores da sociedade. Por que sou céptico em relação à ideia de A. Negri de que um novo governo político, mesmo que seja fundamentalmente democrático, precisa regular as estruturas fundamentais das sub-esferas sociais? Se é, em última instância, o maior privilégio da multidão criar uma constituição para a sociedade, por que eu defendo a autoconstitucionalização dos setores sociais e não as decisões coletivas da "multidão em sua totalidade" para toda a sociedade? Novamente, a resposta tem a ver com as estruturas sociais básicas da modernidade. Elas tornam necessário redefinir a relação tradicional entre representação, participação e reflexão. Na sociedade funcionalmente diferenciada, o governo, mesmo um governo totalmente democrático no sentido de A. Negri, não pode cumprir o papel de definir os princípios fundamentais de outras esferas

sociais sem causar uma desdiferenciação problemática – como na prática ocorreu nos regimes totalitários do século XX. Na modernidade, a sociedade só pode ser constitucionalizada de tal maneira que cada esfera da racionalidade atue reflexivamente ao desenvolver seu próprio princípio constitucional para si mesma, e os resultados não podem ser prescritos pelo "governo", seja o antigo ou um novo. A sociedade moderna considera a participação e a representação como idênticas e, ao mesmo tempo, as anula. Devemos resistir à ideia sedutora de que um coletivo político unificado representa a sociedade e que nelas participam outras esferas sociais. Nenhum subsistema social, nem mesmo a política democratizada, pode representar o conjunto da sociedade.

Certamente, há um papel importante para o processo político geral. Embora não possa prescrever a constituição da economia e outros subsistemas sociais, pode produzir impulsos constitucionais para eles. Se a política democrática exercer uma pressão externa maciça para forçar mudanças em estruturas sociais fundamentais, em conjunto com outros atores, particularmente os atores da sociedade civil – por exemplo, nas capilaridades do ciclo de pagamentos da economia – seria uma divisão apropriada de trabalho. Os sistemas sociais têm as melhores chances constitucionais quando podem desenvolver suas próprias constituições à sombra da política institucionalizada.

No entanto, qual é o valor da constitucionalização sem uma democratização? Muito pouco. A constitucionalização das instituições sociais só faz sentido se for realizada por sua democratização interna. A legitimação democrática de diferentes esferas sociais deve surgir em relação à sociedade como um todo – mas não precisa passar pelos canais de um processo político totalizante, o que parece ser a visão de A. Negri. Enquanto o constitucionalismo social mantém sua distância relativa com a política institucionalizada e não vê grande potencial democratizador em uma legitimação mais forte por meio de um processo político geral, a politização e democratização da economia e de outros setores sociais está no topo de sua agenda. Politizar um setor social significa desencadear processos intensos e conflituosos de reflexão coletiva que lidam com as consequências sociais da extensão e da limitação de seu meio. A politização é realizada por "instituições colegiadas" no público em geral, como grupos de cidadãos, ONGs, sindicatos, associações profissionais, universidades e corporações. Uma política de reflexão reforçada é necessária dentro da economia e de outras esferas sociais que, ao mesmo tempo, precisa ser apoiada por normas

constitucionais. Historicamente, a negociação coletiva, a participação dos trabalhadores e o direito à greve permitiram novas formas de dissenso societário. Nos atuais regimes transnacionais terão de ser desenvolvidas instituições de responsabilidade social de organizações formais que desempenhem um papel semelhante. O constitucionalismo social vê o seu ponto de aplicação onde quer que torne a existência de uma variedade de "centros de reflexão" dentro da sociedade e, em particular, dentro das instituições econômicas, no critério de uma sociedade democrática. Nesses centros de reflexão, discute-se controversamente e finalmente se decide se, em uma situação concreta, as compulsões de crescimento do setor social são excessivas ou não.

Se é verdade que "...os sistemas psíquicos e sociais devem desenvolver seus próprios processos reflexivos de seleção estrutural – processos de pensar sobre o pensamento ou de amar o amor, de pesquisar em pesquisa, regular a regulação, financiar o uso do dinheiro ou dominar o poderoso" (Niklas Luhmann), então o constitucionalismo social não pode se limitar ao Estado de direito e aos direitos humanos. Sua preocupação primordial deve ser democratizar não só a política institucionalizada, mas também democratizar todos os setores e todas as instituições da sociedade. O caráter democrático de uma sociedade não depende apenas da democracia nas instituições políticas (eleições gerais, referências, políticas participativas etc.), mas sim da democracia de todas as instituições sociais.

Se isso fizer sentido, então o ponto crucial é este: seria um erro categórico transferir instituições e procedimentos democráticos que foram desenvolvidos no sistema político diretamente para outros setores sociais. Este foi um dos principais erros de 1968. Todo mundo de sentido deve encontrar seu próprio caminho de democratização. A democracia de poder-política, com sua divisão compulsiva do mundo na distinção binária progressista/conservadora, prejudicaria a racionalidade adequada de outras esferas sociais. Democratizar a acumulação de poder para as decisões coletivas não pode ou mesmo deve ser o modelo nem para a constituição interna da investigação científica e das universidades, nem para o processo judicial, nem para o setor da saúde, nem para os meios de informação ou para a produção economia. O que é necessário, em vez disso, é generalizar um conceito de democracia a partir das experiências da política e depois reespecificá-la para as outras esferas da racionalidade. Esta seria a minha visão

da política dos *comuns*: não na totalidade da multidão, mas nos fragmentos de policontextualidade.

No caso do direito, a política eleitoral para os juízes ou o *refere legislatif* (referente legislativo) seria o erro categórico. Em vez disso, a medida apropriada é ampliar radicalmente o acesso à justiça e transformar o processo de litígio privado em um local de deliberação pública no qual não apenas as partes mas os terceiros interessados e o interesse geral são ouvidos, apontando para a direção correta porque respeita a estrutura triádica interna do processo judicial. No caso da economia, isso significaria transformar as tendências pós-fordistas de descentralização e democratização funcional em verdadeiros processos de participação da coalizão produtiva, criando o excedente monetário necessário para garantir as necessidades futuras da sociedade.

5. Quinta questão: Onde estão as principais diferenças e convergências entre o constitucionalismo social e a política do comum?

Vou tentar resumir aqui as principais diferenças e convergências entre as nossas abordagens em três pontos. Primeiro, minha contra-categoria para os excessos do “privado” não é o “comum”, mas o “público”. Com certeza, este não é o “público” do Estado, do direito público e da política institucionalizada. Pelo contrário, é o “público fora do Estado”, dentro da sociedade, dentro dos muitos campos chamados “privados”. Enquanto o “comum” busca superar a alienação do privado por meio de atividades coletivas e modos coletivos de atribuição, o “público” tende a fortalecer o espaço de deliberação aberta e democrática, que encontra suas diferentes formas em cada campo social. Sem dúvida, a propriedade comum tem um poderoso potencial, que foi suprimido sob o domínio das políticas neoliberais de propriedade privada. Mas a escolha entre diferentes atribuições de direitos de propriedade não pode ser decidida *a priori* por razões teóricas em favor dos *comuns*, mas precisa ser governada por processos de reflexão pública dentro de cada esfera da vida. Os processos de reflexão democrática traçarão limites distintos em cada esfera de vida do que deve ser legitimamente mantido privado (por exemplo, parte da vida íntima, excludente a outros, etc.) e o que deve se tornar um empreendimento comum compartilhado por todos.

Em segundo lugar, o que eu chamo de policontexturalidade tem certas semelhanças com a fragmentação de *Império* (2002) e *Multidão* (2004), mas, como resultado de processos históricos de longa duração, é muito menos fluido e não pode e não deve simplesmente ser superado por uma imposição política. Em vez disso, qualquer transformação subversiva da modernidade que queira superá-la, mas simultaneamente aproveitar suas potencialidades produtivas, terá como uma de suas prioridades cultivar a policontexturalidade. Se A. Negri quer, como ele diz, construir não só as ciências naturais e os conhecimentos técnicos (mas também os conhecimentos sociológicos existentes), teria que considerar centralmente o que considero como os diagnósticos mais importantes da sociologia da modernidade – as tradições que incluem a divisão do trabalho de Emile Durkheim, o novo politeísmo de Max Weber, a diferenciação funcional de Talcott Parsons e Niklas Luhmann, os *champs sociaux* (campos sociais) de Bourdieu, terminando em suas formulações mais radicais na policontexturalidade de Gotthard Günther e no *différend* (disputa) de François Lyotard. Devo reafirmar que a policontexturalidade não pode ser identificada exclusivamente com a diferenciação funcional que domina hoje. Ela é mais abstrata e abre o espaço para novas diferenciações sociais que hoje testemunhamos parcialmente, incluindo a multiplicidade de discursos identificados pelos pensadores pós-modernos e a variedade de distinções culturais híbridas, modos da "altermodernidade" de A. Negri, como resultado da dupla fragmentação da sociedade mundial. A policontexturalidade, em minha opinião, não resulta apenas da fragmentação das estruturas de poder do Império, como A. Negri tende a argumentar. Temos que levar a alta ambivalência da policontexturalidade mais a sério. Desatando a dinâmica implacável e imprudente das racionalidades especializadas – não só na economia capitalista, mas em muitos sistemas funcionais –, reconhecendo como responsável pelas catástrofes da modernidade, pela alienação dos indivíduos, pelos devastadores conflitos sociais e pelo desastre ecológico. E, ao mesmo tempo, essa mesma policontexturalidade encarna as condições de possibilidade para as promessas do *siècle des Lumières* e da modernidade: a libertação da razão da repressão religiosa e política, a autonomia do Estado de direito contra o poder político e econômico, a democratização do processo político e a sua proteção contra a corrupção econômica e, por último, a concentração e a limitação do excedente (mais-valia) social no domínio da ação econômica.

Terceiro, e finalmente, enquanto esses dois pontos levam nossos projetos em direções diferentes, há vínculos, conexões abertas e convergências ocultas em muitos outros aspectos que valeria a pena serem trabalhados em detalhes. O constitucionalismo social e a política dos *comuns* argumentam contra o quietismo político de muitas vertentes do pós-estruturalismo, contra o *Gelassenheit* (serenidade) e contra a espera passiva de uma nova subjetividade. Ambos identificam o rosto de Janus da modernidade capitalista – seu potencial autodestrutivo e produtivo – e veem em sua alta ambivalência as chances de sua “subversão”. Ambos criticam a alternativa estéril do estadocentrismo versus a propriedade privada, da divisão privado/público, e mudam o foco da atenção para processos mais amplos na sociedade. Eles descartam as antigas subjetividades coletivas (classe, vanguarda, nação, raça) e formulam ideias de uma nova subjetividade na tradição dos jogos de linguagem e do cotidiano (práticas de vida) de Wittgenstein. A subjetividade não aparece mais exclusivamente como a identidade do indivíduo auto-refletido, mas como uma rede densa de eventos sociais em suas rupturas e repetições – autopoiese do coletivo. Em sua crítica aos excessos da propriedade privada e sua compulsão de crescimento subjacente, ambos defendem uma politização profunda dos chamados setores privados da sociedade. Em contraste com as teorias contratuais da sociedade, eles veem os conflitos sociais massivos como a força motriz, mas enfatizam ao mesmo tempo a necessidade urgente de institucionalizar e constitucionalizar novas dinâmicas políticas em todos os setores da sociedade. E, talvez o mais importante, julgam o caráter democrático de uma sociedade não em termos de procedimentos democráticos formais em políticas institucionalizadas, mas em processos de democratização dentro de diferentes domínios da sociedade.