

PARA UMA GENEALOGIA SUBVERSIVA DO PODER CONSTITUINTE: CRÍTICA E CRISE DO CONSTITUCIONALISMO LIBERAL

**FOR A SUBVERSIVE GENEALOGY OF CONSTITUENT POWER:
CRITIQUE AND CRISIS OF LIBERAL CONSTITUTIONALISM**

Rose Dayanne Santos de Brito¹

RESUMO

O presente artigo propõe pensar o conceito de Poder Constituinte a partir da ruptura histórica do Antigo Regime para o Estado Constitucional burguês. Nesse contexto, a noção de Poder Constituinte consolida uma nova forma de legitimação moderna baseada no Positivismo jurídico. Nosso objetivo é analisar a genealogia do conceito de Poder Constituinte desenvolvida pelo cientista político Antonio Negri, em virtude do potencial crítico e inovador. Ao final, fica demonstrado como o Constitucionalismo liberal tentou controlar no tempo e no espaço a força subversiva e popular do Poder Constituinte. As críticas de Negri à tradição jurídica são importantes para pensar novas possibilidades de constituição política e social.

PALAVRAS-CHAVE: historia dos conceitos; Estado capitalista; democracia.

ABSTRACT

The present article proposes to think the concept of Constituent Power from the historical rupture of Ancient Régime to the bourgeois constitutional state. In this context, the notion of Constituent Power consolidates a new form of modern legitimation based on Legal Positivism. Our aim is to analyze the genealogy of the concept of Constituent Power developed by political scientist Antonio Negri because of critical and innovative potential. At the end, it is demonstrated how the Liberal constitutionalism tried to control in time and space the subversive and popular force of the constituent power. The criticisms of Negri for the legal tradition are important to think new possibilities for political and social constitution.

KEYWORDS: history of concepts; capitalist State; democracy.

1. Introdução

O Estado Constitucional burguês da modernidade concebe uma nova forma de organização social baseada no monopólio de produção de normas pelo Estado e na linguagem jurídica racionalizada. A idéia de Poder Constituinte surgiu como um símbolo da participação popular na fundação de uma nova ordem político-jurídica. O principal problema e contradição é que ao ser instituído, o “Estado de Direito”, tenta neutralizar a força do poder constituinte nas estruturas institucionais do Direito Positivo.

A pretensão deste artigo consiste em superar os limites criados à noção de poder constituinte ao longo da tradição jurídica, em especial, a época do constitucionalismo clássico. Se o Poder Constituinte funda a ordem político-jurídica, cabe compreender porque o “Estado de Direito”, quando instituído, tenta aprisionar esta

¹ Aluna de Mestrado em Direito pela Universidade Federal de Santa Catarina (UFSC) com graduação em Direito pela Universidade Federal de Pernambuco (UFPE).

força em mecanismos institucionais. Conseqüentemente, ao restringir a temporalidade do Poder Constituinte, a ciência jurídica propicia a mistificação da sua originariedade e neutralização do seu papel criativo.

Diante disso, analisamos o Poder Constituinte baseado na genealogia proposta pelo filósofo político Antonio Negri, pois este autor faz referência às alternativas a tradição liberal e propõe uma ênfase no aspecto da emancipação social. Este texto está fundado no seguinte questionamento: como não reduzir a força subversiva do Poder Constituinte em procedimentos jurídico-formalistas?

A resposta poderá ajudar o leitor a entender criticamente os meios de legitimação do direito dogmático moderno. Além do mais, demonstrar porque a idéia de soberania popular não se concretiza no modelo de representação política da modernidade. O desafio em analisar o conceito de Poder Constituinte baseado na crítica à tradição do constitucionalismo liberal tem suas dificuldades, mas também sua relevância.

A principal linha de argumentação começará entendendo a definição do Poder Constituinte como um conceito de uma crise. A partir das críticas à tradição jurídico-constitucionalista e suas contradições, pretendemos demonstrar a natureza ontológica do Poder Constituinte à luz da genealogia elaborada por Antonio Negri.

O segundo passo será relacionar a idéia de crise e “revolução permanente” com o conceito de Poder Constituinte, a fim de demonstrar que se este conceito for interpretado de modo aberto ele será revolucionário, se for neutralizado pelo Direito Positivo e suas categorias jurídicas estáticas será conservador. O esclarecimento aqui proposto, portanto, consiste em um exercício de reflexão sobre os modelos de justificação do poder político e a concepção do Direito como instrumento de controle social.

A lacuna que este texto pretende preencher é demonstrar que o potencial emancipatório do Poder Constituinte não está retido nos mecanismos jurídicos, assim como, os impasses à soberania popular é o resultado do modelo de democracia representativa. O Estado liberal buscou limitar as revoluções sociais através da rigidez da Ordem jurídica, porém como elemento reprimido, a força subversiva social sempre retorna. Trata-se, então, de um artigo de potencial crítico, ao visualizar na genealogia construída por Antonio Negri, a possibilidade de interpretar o poder constituinte com uma temporalidade aberta e ilimitada à luz da idéia de “revolução permanente”.

2. Historicidade dos conceitos e do pensamento político-jurídico moderno

A noção de Poder Constituinte indica uma ruptura histórica: a passagem do Antigo Regime ao Estado Constitucional burguês da modernidade. A partir desta experiência histórica surgiram novas formas de compreender o passado e o futuro. Nesse sentido, os conceitos da Teoria do Direito e do Estado como: Poder Constituinte, Constituição e Liberalismo² são fundamentais para compreender a temporalidade histórica em que foram elaborados, assim como, para indicar as novas re-significações no atual contexto.

Há várias críticas à história do pensamento político, dentre elas, a carência de historicidade e o anacronismo. A “virada lingüística” nas ciências humanas possibilitou novas metodologias na produção historiográfica e reformulações acerca da teoria política, sobretudo, a partir da década de 60. Na Inglaterra, houve o desenvolvimento do contextualismo lingüístico da Escola de Cambridge representada por John Pocock e Quentin Skinner e, na Alemanha, a História dos Conceitos (Begriffsgeschichte) consolidada por Reinhart Koselleck e seus colaboradores.

Enquanto a primeira vertente critica a redução interpretativa de uma obra histórica ao seu contexto social, a segunda corrente propõe estudar a constituição do “tempo histórico”³ enfatizando o processo de consolidação da modernidade⁴ à luz da semântica dos conceitos. Para Skinner, a confusão das idéias políticas é um reflexo da contaminação anacrônica do historiador, o qual conseqüentemente não produz história, apenas cria mitologias.

Koselleck, por sua vez, se baseia na assimetria entre o passado e o futuro e estabelece duas categorias históricas: o “espaço de experiência” (Erfahrungsraum) e o “horizonte de expectativa” (Erwartungshorizont)⁵. Esta distinção é “o indicador de temporalidade que está contido na tensão, antropologicamente preexistente, entre experiência e expectativa e nos proporciona um parâmetro que permite ver nos conceitos constitucionais o nascimento da Modernidade.”⁶

² “Doutrina do Estado limitado tanto com respeito aos seus poderes quanto às suas funções.” (BOBBIO, 2006, p. 17). Esta definição de liberalismo permeia todo o trabalho.

³ “Grandeza que se modifica com a história, e cuja modificação pode ser deduzida da coordenação variável entre experiência e expectativa.” (KOSELLECK, 2006, p. 309)

⁴ Compreendida como o lapso temporal entre os séculos XVIII e XX da história européia

⁵ A experiência se relacione com o “passado atual” e expectativa com o “futuro presente”.

⁶ KOSELLECK, R. **Futuro passado**: contribuição à semântica dos tempos históricos. Trad. de Wilma Patrícia Maas, Carlos Almeida Pereira. Rio de Janeiro: Contraponto/Editora PUC-Rio, 2006, p. 98. 324.

De acordo com este historiador alemão, a Revolução Francesa não apenas temporalizou a História ao diluir o antigo *topos* da *história magistra vitae*, como também, propiciou o vínculo constitutivo entre a modernidade e a história dos conceitos político-constitucional. Com base nisso, Koselleck ressalta a passagem do Absolutismo para a Idade Moderna através da substituição, na língua alemã, do termo *Historie* pelo conceito *Geschichte*, quer dizer, a mudança na concepção de história: da linearidade narrativa dos acontecimentos a uma compreensão universal e contingente do devir humano.

A partir de 1789, a conexão entre moral e política é desfeita e os conceitos de *crítica* e *crise* são interligados. A crítica ao Estado absolutista e à sociedade estamental ocasionou mudança no significado da palavra *crise*, que deixou de ser entendida como um simples processo negativo, para ser um princípio que viabiliza a abertura de um novo tempo histórico: a modernidade. É importante destacar que “historicamente, o Estado liberal nasce de uma contínua e progressiva erosão do poder absoluto do rei e, em períodos históricos de crise mais aguda, de uma ruptura revolucionária”.⁷

O ponto central da historiografia de Koselleck é demonstrar que “sem conceitos comuns não pode haver uma sociedade e, sobretudo, não pode haver uma unidade de ação política.”⁸ Na Idade Moderna, há o surgimento de vários conceitos jurídicos e políticos, bem como, alterações de significado nos vocábulos da antiguidade. A pluralidade das interpretações acerca dos conceitos desperta a necessidade de estudar a sua gênese e seu momento histórico. Para Nietzsche,

Mesmo tendo-se compreendido bem a utilidade de um órgão fisiológico (ou de uma instituição de direito, de um costume social, de um costume social, de um uso político, de uma determinada forma nas artes ou no culto religioso), nada se compreendeu acerca de sua gênese (Entstehung): por mais molesto e desagradável que isto soe aos ouvidos mais velhos — pois há muito se acreditava perceber no fim demonstrável, na utilidade de uma coisa, uma forma, uma instituição, também a razão de sua gênese (Entstehungsgrund), o olho tendo sido feito para ver, e a mão para pegar. Assim se imaginou o castigo como inventado para castigar. Mas todos os fins, todas as utilidades são apenas indícios de que uma vontade de poder (Wille zur Macht) se assenhorou de algo menos poderoso e lhe imprimiu o sentido de uma função; e toda a história de uma “coisa”, um órgão, um uso, pode desse modo ser uma ininterrupta cadeia de signos de sempre novas interpretações e ajustes, cujas causas nem precisam estar relacionadas entre si, antes podendo se

⁷ BOBBIO, Norberto. **Liberalismo e Democracia**. Trad. Marco Aurélio Nogueira. São Paulo: Brasiliense, 2006, p. 21.

⁸ KOSELLECK, R. **Futuro passado**: contribuição à semântica dos tempos históricos. Trad. de Wilma Patrícia Maas, Carlos Almeida Pereira. Rio de Janeiro: Contraponto/Editora PUC-Rio, 2006, p. 98.

suceder e substituir de maneira meramente casual.⁹

Na modernidade, são criados novos sentidos e interpretações conceituais; a palavra revolução, por exemplo, “torna-se um conceito meta-histórico, separando-se de sua origem natural e passando a ter por objetivo ordenar historicamente as experiências de convulsão social”.¹⁰ O conceito de liberdade tem um sentido diferente entre os antigos e os modernos, uma vez que ele integra as novas experiências e busca legitimar novos horizontes de expectativas. Enquanto para os antigos a liberdade era “a partilha do poder social entre todos os cidadãos de uma mesma pátria. O objetivo dos modernos é a segurança dos privilégios; e eles chamam liberdade as garantias concedidas pelas instituições a esses privilégios.”¹¹

A temporalização dos conceitos também é demonstrada a partir da noção de “progresso” utilizada pela filosofia iluminista com o anseio de ratificar a “secularização das expectativas cristãs do futuro sintetizada em uma série de experiências novas que vinham interferindo, com profundidade cada vez maior na vida dos europeus desde o século XVI.”¹² Nessa conjuntura, surge o termo “republicanismo” que propicia um sentido de futuro ao antigo conceito de “república” a fim de criar um mundo novo e “ordenar sob novos lemas as massas que deixavam para trás as sociedades estamentais”.¹³

Nesse sentido, “esses conceitos superestimam a perspectiva de orientação histórica para o futuro, para, aliados a ele, justificar a si mesmos”.¹⁴ O próprio Estado liberal “é justificado racionalmente como o resultado de um acordo entre indivíduos inicialmente livres que convencionam estabelecer os vínculos estritamente necessários a uma convivência pacífica e duradoura.”¹⁵ A dicotomia *societas naturalis/societas civili* está relacionada aos “conceitos antitéticos assimétricos”¹⁶ que demarcam a oposição e as rupturas ao longo da história. A fim de limitar a ação do Estado, a “bürgerliche

⁹ NIETZSCHE, F. **Genealogia da moral**. Trad. Paulo César de Souza. São Paulo: Companhia das Letras, 1998, II, §12.

¹⁰ *Ibid*, p. 69.

¹¹ CONSTANT, Benjamin. **Da liberdade dos antigos comparada à dos modernos**. In: Filosofia Política 2. Porto Alegre: LPM, 1985, p. 15.

¹² KOSELLECK, R. **Futuro passado: contribuição à semântica dos tempos históricos**. Tradução de Wilma Patrícia Maas e Carlos Almeida Pereira. Rio de Janeiro: Contraponto/Editora PUC-Rio, 2006, p. 318

¹³ *Ibid*, p.326.

¹⁴ *Ibid*, p.296.

¹⁵ BOBBIO, Norberto. **Liberalismo e Democracia**. Trad. Marco Aurélio Nogueira. São Paulo: Brasiliense, 2006, p. 14.

¹⁶ Pares conceituais apresentados por Koselleck, com o intuito de demonstrar historicamente as assimetrias político-sociais.

Gesellschaft” (sociedade burguesa) criou novos meios de justificação do poder, conforme esclarece Friedrich Müller:

Nas suas origens, o Estado Constitucional burguês da modernidade pós-feudal constitui-se por legitimação intramundana; [...] Fazem parte desses recursos, em grau reforçado, o de uma *linguagem* que se racionaliza e sistematiza e, nesse sentido específico, se torna mais científica: textos de normas, garantias processuais sobre a elaboração menos “correta” (richtige) e muito mais “conforme as regras” (korrekte)- do Estado de Direito- de normas decisórias, da Dogmática erudita. O caráter escrito e público das leis bem como a idéia de uma Constituição escrita tornam-se cada vez mais importantes para a tradição da Europa continental.¹⁷

A formalização abstrata do Direito foi importante neste contexto histórico para garantir segurança nas relações econômicas e estabilidade no poder político. Desse modo, o positivismo jurídico legitimou a estrutura social burguesa. Friedrich Müller evidencia este aspecto no âmbito da linguagem jurídica racionalizada cujo objetivo era a precisão cientificista do Direito.

3. Uma teoria crítica do Poder Constituinte

A distinção poder constituinte *versus* poder constituído é um dos paradigmas do direito público moderno, assim como, o reconhecimento de que “o Estado constituído é legítimo quando o seu poder se origina em uma Constituição que corresponde a um determinado conteúdo nuclear da família constitucional.”¹⁸ A partir do momento em que o direito positivo determina as modernas formas de organização social baseado no monopólio de produção de normas jurídicas pelo Estado e na coerência sistemática de um Ordenamento Jurídico há a identificação de um “direito dogmaticamente organizado”¹⁹.

Por outro lado, surge no século XIX a crítica marxiana de que o direito se apresenta como “ele próprio não é, como um todo sistemático, coerente, pleno e objetivo: porém esse modo negativo de aparecer, esse modo de não ser, é fundamental e

¹⁷ MÜLLER, Friedrich. **Fragmento (sobre) o poder constituinte do povo**. Trad. Peter Naumann. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2004, p. 23.

¹⁸ *Ibid*, p. 56.

¹⁹ ADEODATO, João Maurício. **Pressupostos e diferenças de um direito dogmaticamente organizado**. Boletim da Faculdade de Direito-Studia Ivridica, Coimbra, n. 48, p. 155-173, 1999/2000.

necessário para que o direito seja o que realmente é: uma forma de controle social onde se legitimam as relações sociais profundamente desiguais.”²⁰ Disso decorre que:

Não há poder constituinte do povo onde o poder contempla o povo em alienação; onde o povo não encontra a si mesmo, mas apenas a violência de um Estado que mantém um povo para si. Para tal Estado, o “o poder constituinte” é um símbolo especialmente vistoso, uma metáfora especialmente luminosa.²¹

Com essa inquietação teórica, o cientista político, Antonio Negri, faz uma genealogia do poder constituinte baseado na historiografia de Koselleck e contribui com uma reflexão acerca do pensamento político-jurídico da modernidade e suas alternativas. Segundo Negri, a diferença entre o poder constituído e o poder constituinte se manifesta, respectivamente, pela concepção dispare entre a "historia rerum gestarum" que interpreta o mundo de uma maneira objetiva a fim de aprisionar o futuro e a “res gestae” que surge como uma alternativa e se manifesta através de uma temporalidade aberta.

Desse modo, “se a historia rerum gestarum da modernidade é a história das tentativas do poder constituído no sentido de controlar sua fonte constituinte, a res gestae, por sua vez, desenha uma modernidade alternativa, de uma potência constituinte que não se deixa reduzir à transcendência do poder constituído.”²²

A definição de poder constituinte perpassa tanto a esfera jurídica quanto a política²³, pois dissociá-las seria desprezar seu vínculo histórico. Nota-se ao longo da história constitucional, uma prevalência pela unidade do ordenamento jurídico em detrimento da força multidimensional do poder constituinte, o qual se tornou um conceito estático e neutralizado pelos procedimentos jurídicos.

A crítica negriana à tradição liberal do direito tem importância ao demonstrar que “a pretensão do constitucionalismo em regular juridicamente o poder constituinte não é estúpida apenas porque quer - e quando quer - dividi-lo; ela o é, sobretudo, quando quer bloquear sua temporalidade constitutiva.”²⁴

²⁰ ALVES, Alaôr Caffé. **A Função Ideológica do Direito**. Revista da Faculdade de Direito de São Bernardo do Campo, v. 6, n. 8, p. 1-11, 2002.

²¹ MÜLLER, Friedrich. **Fragmento (sobre) o poder constituinte do povo**. Trad. Peter Naumann. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2004, p. 27.

²² COCCO, Giuseppe; PILATTI, Adriano. **Desejo e Liberação: a potência constituinte da multidão**. In: *O Poder Constituinte: ensaio sobre as alternativas da modernidade*. Rio de Janeiro: DP&A Editora, 2002, pp. II-III.

²³ A genealogia construída por Antonio Negri propicia uma releitura da tradição política baseada nas idéias de Maquiavel-Espinosa-Marx, porém sem deixar de fazer menção às teorias clássicas de Hobbes, Locke e Rousseau sobre o surgimento do Estado Moderno.

²⁴ NEGRI, Antonio. **O poder constituinte: ensaio sobre as alternativas da modernidade**. Rio de Janeiro: DP&A Editora: Rio de Janeiro, 2002, p.9.

As definições jurídicas de poder constituinte se sustentam, então, no paradoxo extremo: o “poder que surge do nada e organiza todo o direito”.²⁵ Nessa perspectiva, Antonio Negri faz menção a três vertentes do pensamento jurídico:

para uns, o poder constituinte é transcendente face ao sistema do poder constituído: sua dinâmica é imposta ao sistema a partir do exterior; para um outro grupo de juristas, o poder constituinte é, ao contrário, imanente, sua presença é íntima, sua ação é aquela de um fundamento; um terceiro grupo de juristas, por fim, não considera o poder constituinte como fonte transcendente ou imanente, mas como fonte integrada, coextensiva e sincrônica do sistema constitucional positivo.²⁶

A primeira posição, que entende o poder constituinte como fonte transcendente, é a corrente tradicional, caracterizada por deslocar o poder constituído para o plano do dever-ser (Sollen) e o poder constituinte para o ser (Sein). Segundo esses teóricos, o horizonte ontológico não se entrelaça com o universo deontológico, pois o poder constituinte ao fundar a ordem jurídica tem sua força limitada pela própria regulação constitucional.

Defendem essa posição, os juristas da escola alemã do direito público da segunda metade do século XIX e início do século XX. Georg Jellinek, por exemplo, entende o poder constituinte como um elemento exógeno ao ordenamento jurídico, enquanto Hans Kelsen vai além, ao considerar o direito positivo como sistema formal de produção de normas e o poder constituinte como fonte de absoluta transcendência. A partir disso, Negri observa que “pouco ou nada resta do poder constituinte após essa operação de fundação do direito e, portanto, da redução ética (como em Jellinek) ou sociológica (como em Kelsen) do seu conceito.”²⁷

A segunda tendência dos juristas é considerar o poder constituinte como imanente ao sistema jurídico-constitucional. Para Ferdinand Lassalle, o poder constituinte é um motor interno da dinâmica constitucional e se destaca pela importância da junção entre a realidade material (social) e a formal (jurídica). Para ele, o processo constitucional não pode, portanto, desprezar o seu momento pré-formador. Hermann Heller aprofunda esta visão, pois entende o poder constituinte não apenas como um elemento endógeno à ordem jurídica, mas como a própria materialização do texto constitucional. A teoria de John Rawls compartilha, ainda que de maneira mais discreta, o pressuposto de imanência do poder constituinte ao sistema jurídico, já que

²⁵ *Ibid*, p. 21.

²⁶ *Ibid*, p. 12.

²⁷ *Ibid*, p. 14.

vincula os princípios da justiça à necessidade do acordo contratual formalizado pelo aparato jurídico.

Há ainda uma terceira vertente do pensamento jurídico, que considera o poder constituinte como integrado e sincrônico ao direito positivo. Os teóricos- Max Weber e Carl Schmitt- que defendem este posicionamento confrontam o poder constituinte com a realidade histórico social. Com base nisso, “o poder constituído é claramente inscrito por Weber entre o poder carismático e o poder racional. Do primeiro, tem o poder constituinte a violência da inovação e, do segundo, a instrumentalidade constitutiva.”²⁸

Logo, a legitimidade do direito está vinculada ao paradigma da racionalidade. Já Schmitt defende, na obra “Verfassungslehre”, o vínculo indissociável entre a Constituição e o Poder Constituinte, uma vez que a decisão é a força da vontade política e o fundamento de validade do sistema jurídico.

Na história do direito constitucional, surgiram diversas teorias para explicar o poder constituinte, porém este conceito não se restringe as definições de força externa ao ordenamento jurídico ou fonte integradora do direito. De acordo com Negri, o problema é “a relação que a ciência jurídica (e, através dela, o ordenamento constituído) quer impor ao poder constituinte atuando de modo a neutralizá-lo, a mistificá-lo, ou melhor, a esvaziá-lo de sentido.”²⁹ É nessa direção que Negri analisa a crise do conceito de poder constituinte não com o anseio de superá-la, como aspira o pensamento jurídico, mas para re-pensar sua natureza conceitual. Até porque,

Depois de passar pela Revolução Francesa, o poder constituinte já não é mais o mesmo conceito sobre o qual refletíamos anteriormente: ele tornou-se princípio de uma temporalidade constitutiva tão profunda que as suas características formais (senão também as materiais) devem ser elementos qualificadores do sentido do devir histórico. O que quero dizer é que, se o princípio constituinte for aberto, ele será revolucionário; se for fechado, ele será reacionário e conservador. Abertura e encerramento do tempo determinam o sentido substantivo do princípio constituinte.³⁰

Fica evidenciado que o conceito de Poder Constituinte surge na Idade Moderna para consolidar os novos meios de justificação do poder. O “espaço de experiência” secularizado do pós-1789³¹ suscitou nas teorias do direito um “horizonte de

²⁸ *Ibid*, p.16.

²⁹ *Ibid*, p. 19.

³⁰ *Ibid*, p. 331.

³¹ Negri demonstra a ruptura histórica promovida pela Revolução Francesa ao afirmar que: “nele os atores entram vestidos de romanos antigos e saem vestidos em trajes burgueses, ou em macacões de operários; nele penetram pensando como iluministas e

expectativa” cientificista baseado na unidade e coerência do sistema jurídico. A genealogia do poder constituinte elaborada por Antonio Negri parte do pressuposto de que “as questões constitucionais são também questões políticas”³², logo a formação histórica do conceito de poder constituinte mantém uma correlação com os anseios político-jurídico liberais. Os conceitos de crise e de revolução, bem como, a assimetria entre o passado e o futuro formam a ponte entre a historiografia de Reinhart Koselleck e a genealogia do poder constituinte de Antonio Negri.

3.1 Tradição anômala do Estado e do Direito

Conforme demonstrado no item 2, há uma influência explícita entre a teoria política de Negri e a historiografia de Reinhart Koselleck, por isso as idéias deste autor sobre Teoria da História tem papel importante na elaboração crítica à concepção moderna de Poder Constituinte.

Apesar das inúmeras diferenças e pretensões, acreditamos que os dois autores possuem também vários posicionamentos em comum, em especial o interesse em estudar a ruptura entre o Antigo Regime e o nascimento da Idade Moderna com ênfase nas transformações de certos domínios sociais, dentre eles, o do próprio Direito.

Além disso, é importante fazer alusão a alguns autores da tradição política clássica como Thomas Hobbes, Locke e Rousseau, já que as obras destes pensadores são fundamentais para a compreensão do Estado Moderno. A genealogia do Poder constituinte elaborada por Negri, entretanto, enfatiza uma “tradição anômala” baseada no eixo Maquiavel-Espinosa-Marx, autores muitas vezes esquecidos nos currículos das Faculdades de Direito.

Ao final da tese sobre o Poder Constituinte, Negri faz alusão às idéias de Foucault como uma alternativa contemporânea para entender a relação entre o poder e os meios de sujeição na sociedade moderna. É, inclusive, do pensamento foucaultiano a influência de Negri sobre o método genealógico. Para esses teóricos,

As genealogias não são, portanto, retornos positivistas a uma forma de ciência mais atenta ou mais exata, mas anti-ciências. Não que reinvidiquem o direito lírico à ignorância ou ao não saber; não que se trate da recusa de saber ou de ativar ou ressaltar os prestígios de uma experiência imediata não ainda captada pelo saber. Trata-se da insurreição do saberes antes de tudo contra os

dele são expulsos, ou como revolucionários burgueses, ou como novos conservadores, indecisos entre historicismo e reformismo.” (*Ibid*, p. 330)

³² BERCOVICI, Gilberto. **Constituição e Política: Uma Relação Difícil**. Revista Lua Nova, São Paulo - SP, v. 61, 2004, p. 24.

efeitos de poder centralizadores que estão ligados à instituição e ao funcionamento de um discurso científico organizado no interior de uma sociedade como a nossa.³³

As concepções acerca do Poder Constituinte são entrelaçadas historicamente pela ótica de diversos autores e vinculadas à determinada conjuntura política. A crítica genealógica de Negri busca questionar a tradição consolidada na Teoria Política, com o intuito de criar alternativas às visões liberais do Estado e do Direito. No tocante à tradição jurídica, Negri faz alusão a três vertentes do pensamento dos juristas. A primeira posição que entende o poder constituinte como fonte transcendente está vinculada à escola alemã do direito público da segunda metade do século XIX e início do século XX. São exemplos os autores Jellinek e Kelsen. A segunda tendência considera o poder constituinte como imanente ao sistema jurídico-constitucional e pode ser visualizada nas idéias de Hermann Heller e Lassale. A terceira vertente do pensamento jurídico compreende o poder constituinte como integrado e sincrônico ao direito positivo a exemplo das teorias de Max Weber e Carl Schmitt.

Tendo em vista que a concepção de poder constituinte gira em torno tanto da natureza jurídica quanto da política, Antonio Negri propõe uma renovação e reconstrução da idéia de poder constituinte enfatizando o seu potencial emancipatório em detrimento da dimensão formal. Para Negri, o conceito de poder constituinte não tem o mesmo significado depois dos acontecimentos da Revolução Francesa, a partir da temporalização deste conceito surge um ponto em comum com a historiografia de Koselleck.

4. Um novo paradigma constitucional

A definição de poder constituinte foi problemática ao longo da história constitucional. Segundo Negri, os juristas tentaram, de modos diferentes, retirar a força do poder constituinte e enquadrá-lo no poder constituído. O desejo de limitar sua potência subversiva ocorre pelo receio de desconstruir os próprios meios de legitimação moderna do direito: a dominação racional-legal. Contrariando os juristas, Negri faz uma leitura antijurídica do poder constituinte e da sua força ilimitada à luz da práxis política, afinal

³³ FOUCAULT, Michel. **Microfísica do poder**. 24ª edição. São Paulo: Graal. 2007, p. 171.

O paradigma do poder constituinte, ao contrário, é aquele de uma força que irrompe, quebra, interrompe, desfaz todo equilíbrio pré-existente e toda continuidade possível. O poder constituinte está ligado à idéia de democracia, concebida como poder absoluto. Portanto, o conceito de poder constituinte, compreendido como força que irrompe e se faz expansiva, é um conceito ligado à pré-constituição da totalidade democrática. Pré-formadora e imaginária, esta dimensão entra em choque com o constitucionalismo de maneira direta, forte e duradoura.

Enquanto os juristas estão preocupados com a racionalidade instrumental e a coerência do sistema jurídico, Negri propõe pensar o poder constituinte de maneira aberta e ilimitada, inclusive, fazendo alusão à idéia de “lugar vazio” de Lefort e da “democracia como experiência de uma sociedade inapreensível, indomável, na qual o povo será dito soberano, certamente, mas onde não cessará de questionar sua identidade”.³⁴ É o por-vir que perfaz toda a teoria negriana levando-o a considerar que “o tempo do poder constituinte é o tempo da revolução”³⁵. O direito, contudo, tenta asfixiar o tempo revolucionário ao restringir a radicalidade de uma potência subversiva da multidão em categorias jurídicas abstratas.

E nisso está a contradição da fábrica jurídica, pois ela reprimi a força espontânea do poder constituinte para consolidar uma violência institucionalizada. Negri chega à conclusão que “a ciência jurídica nunca se exercitou tanto naquele jogo de afirmar e negar, de tomar algo como absoluto e depois estabelecer-lhe limites- que é tão próprio do seu trabalho lógico- como fez a propósito do poder constituinte.”³⁶

A juridicização dos movimentos insurgentes e os limites do poder constituinte ressoaram na crítica de Negri a teoria clássica do Direito e do Estado. É interessante observar que o conceito de crítica utilizado pelo cientista político italiano muito se aproxima da idéia de Paulo Freire, segundo o qual entende a noção de crítica como

[...] Aquele conhecimento que não é dogmático, nem permanente, mas que existe num contínuo processo de fazer-se a si próprio. E, seguindo a posição de que não existe conhecimento sem práxis, o conhecimento “crítico” seria aquele relacionado com um certo tipo de ação que resulta na transformação da realidade. Somente uma teoria “crítica” pode resultar na libertação do ser humano, pois não existe transformação da realidade sem a libertação do ser humano.³⁷

³⁴ LEFORT. *Apud* OLIVEIRA, Luciano. **O Enigma da Democracia**. O pensamento de Claude Lefort. Piracicaba: Jacintha Editores, 2010, p. 77.

³⁵ NEGRI, Antonio. **O poder constituinte**. DP&A Editora: Rio de Janeiro, 2002, p.21-22.

³⁶ *Ibid*, p. 9.

³⁷ FREIRE, Paulo. *Apud* WOLKMER, Antonio Carlos. **Introdução ao pensamento jurídico crítico**. 4. Ed. São Paulo: Saraiva, 2002, p. 3-4.

A partir da crítica de Negri, pode-se dizer que a ciência jurídica se utiliza de categorias abstratas como o poder constituinte, transformando o que é aberto e multidimensional em conceitos conservadores e fechados. Logo, “o pensamento jurídico (tradicional) não poderia nos oferecer respostas para as questões que se colocam a respeito de um sujeito adequado ao seu processo revolucionário”.³⁸ Ainda hoje fica visível que a tradição Constitucional pautada nos preceitos liberais enraizou na teoria do Estado uma concepção racionalizada do Poder Constituinte que se distancia de um conhecimento transformador da realidade e da emancipação do ser humano.

5. Considerações Finais

O presente texto buscou desenvolver as idéias de Antonio Negri apresentadas no livro “*O Poder constituinte: ensaio sobre as alternativas da modernidade*”. Embora muito já se tenha escrito acerca da dicotomia poder constituinte versus poder constituído, faz-se necessário fazer uma re-leitura crítica sobre estas teorias. Nesse sentido, os questionamentos de Negri frente à tradição Constitucionalista Liberal têm muito a contribuir para a Teoria do Estado e do Direito.

O vínculo entre a formação histórica do Estado Moderno e a formalização abstrata do Direito exaltou, portanto, uma nova forma de legitimação racional. Nessa direção, a tradição jurídico-liberal buscou restringir a força do poder constituinte às categorias institucionais do Direito Positivo. Por sua vez, o modelo político de representação e a idéia de unicidade soberana transformaram em mito a idéia da soberania popular e limitaram a potência do sujeito revolucionário ao sistema eleitoral.

Diante de protestos globais e atos de insurgências, surge a questão: como transformar essa indignação em revolução? Seria a latência do poder constituinte sugerida por Negri? O que podemos indicar é que “o poder constituinte não pode senão aparecer desta forma e com esta força, é indiscutível; que ele não pode senão se afirmar como hegemonia no mundo da vida sempre renovado, é necessário. Cabe a nós acelerar esta potência e, no amor do tempo, interpretar a sua necessidade.”³⁹

6. Referências

³⁸ *Ibid*, p.44.

³⁹ NEGRI, Antonio. **O poder constituinte**. DP&A Editora: Rio de Janeiro, 2002, p.461.

ADORNO, Theodor W. **Conceito de Iluminismo** (Os Pensadores). São Paulo: Nova Cultural, 2000.

AGAMBEN, Giorgio [et al]. **Democracy in what state?** University of Columbia Press, New York, 2011.

ALVES, Alaôr Caffé. **A Função Ideológica do Direito**. Revista da Faculdade de Direito de São Bernardo do Campo, v. 6, n. 8.

ARENDT, H. **Entre o passado e o futuro**. Tradução Mauro W. Barbosa de Almeida. 5ª ed. São Paulo: Perspectiva, 2000.

_____. **Da revolução**. São Paulo & Brasília: Ática & Editora UnB, 1990.

BERCOVICI, Gilberto. **Soberania e constituição**. S.Paulo, Quartier Latin, 2008.

_____. **O poder constituinte do povo no Brasil**: Um roteiro de pesquisa sobre a crise constituinte, Lua Nova, São Paulo, 2013, pg 305-325.

BOBBIO, Norberto. **Liberalismo e Democracia**. Trad. Marco Aurélio Nogueira. São Paulo: Brasiliense, 2006.

CONSTANT, Benjamin. **Da liberdade dos antigos comparada à dos modernos**. In: Filosofia Política 2. Porto Alegre: LPM, 1985.

DIPPEL, Horst. **História do constitucionalismo moderno**: novas perspectivas. Trad. de António Manuel Hespanha, Cristina Nogueira da Silva. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 2007.

FOUCAULT, Michel. **Repensar a Política**. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2010.

_____. **Microfísica do poder**. 24ª edição. São Paulo: Graal. 2007.

GRAMSCI, Antonio. **Cadernos do Cárcere Vol. 3: Maquiavel Notas Sobre o Estado e a Política**. Trad: Luiz Sérgio Henriques, Marco Aurélio Nogueira e Carlos Nelson Coutinho. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2002.

HARDT, Michael; NEGRI, Antonio. **Império**. Trad.: Berilo Vargas. 6. ed. Rio de Janeiro: Record, 2004.

_____. **O trabalho de Dionísio**: para a crítica ao Estado pós-moderno. Trad. Marcello Lino. Juiz de Fora: UFJF – Pautulin, 2004.

_____. **Multidão**. Trad. Clóvis Marques. Rio de Janeiro: Record, 2005.

_____. **Commonwealth**. El proyecto de una revolución del común. Ediciones Akal, S. A., 2011.

HARVEY, David. **A Brief History of Liberalism**. Oxford University Press, 2005.

_____. **Rebel Cities**: From the Right to the City to the Urban Revolution. Verso 2012.

_____. **A Condição Pós-Moderna**: Uma Pesquisa sobre as Origens da Mudança Cultural. SP. Ed. Loyola, 1992.

HOBBS, Thomas. **Leviatã**: ou matéria, forma e poder de um Estado eclesiástico e civil. Trad.: Alex Marins. São Paulo: Martin Claret, 2004.

_____. **Diálogo entre um filósofo e um jurista**. São Paulo: Landy, 2001.

KOSELLECK, R. **Crítica e crise**: uma contribuição à patogênese do mundo burguês. Tradução de Luciana Villas-Boas Castelo-Branco. Rio de Janeiro: Contraponto, 1999.

_____. **Los estratos del tiempo: estudios sobre la historia**. Tradução de Daniel Innerarity. Barcelona: Paidós, 2001.

_____. **Futuro passado**: contribuição à semântica dos tempos históricos. Tradução de Wilma Patrícia Maas, Carlos Almeida Pereira. Revisão da tradução de César Benjamin. Rio de Janeiro: Contraponto/Editora PUC-Rio, 2006.

_____. **Aceleración, prognosis y secularización**. Valencia, Pretextos, 2003.

MARX, K. , Engels, F. **A Ideologia alemã**. São Paulo: Ed. Hucitec, 1987.

MÉSZÁROS, Istvan. **O desafio e o fardo do tempo histórico**. São Paulo: Boitempo, 2007.

_____. **Filosofia, Ideologia e Ciência Social**. São Paulo: Boitempo, 2008.

MÜLLER, Friedrich. **Fragmento (sobre) o poder constituinte do povo**. Trad. Peter Naumann. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2004,

NEGRI, Antonio. **O poder constituinte**. DP&A Editora: Rio de Janeiro, 2002.

_____. **A anomalia selvagem**. Editora 34: Rio de Janeiro, 1993.

_____. **Marx más allá de Marx**. Madrid: AKAL, 2001.

_____. **Kairòs, Alma Vênus, Multidão**: nove lições ensinadas a mim mesmo. Trad: Orlando dos Reis e Marcello Lino. Rio de Janeiro: DpeA editora, 2003.

NIETZSCHE, F. **Genealogia da moral**. Trad. Paulo César de Souza. São Paulo: Companhia das Letras, 1998.

PEREIRA, José Esteves. **Genealogia das correntes de pensamento do Antigo Regime ao liberalismo**. In: Fernando Marques da COSTA, Francisco Contente DOMINGUES e Nuno Gonçalo MONTEIRO (org.). **Do Antigo Regime ao Liberalismo**. Lisboa: Veja, p. 47-61.

POCOCK, J. G. A. **Linguagens do ideário político**. São Paulo: EDUSP, 2003.

ROUSSEAU, Jean-Jacques. **Do contrato social**. Ensaio sobre a origem das línguas. Vol 1. (Os pensadores). Trad. Lourdes Santos Machado. São Paulo: Nova Cultural 1997.

SANÍN, Ricardo. **Teoría crítica constitucional**: Rescatando la democracia del liberalismo. Javeriana, Ibañez, Depalma, Bogotá-Buenos Aires, 2009.

SCHMITT, C. **O conceito do político**. Apresentação de Hans Georg Flickinger. Tradução de Alvaro L. M. Valls. Petrópolis: Vozes, 1992.

SKINNER, Quentin. **Liberdade antes do liberalismo**. São Paulo: Unesp/Cambridge, 1998.

_____. **As fundações do pensamento político moderno**. São Paulo: Companhia das Letras, 1996.