

Diferenciación funcional y constitucionalización social: Una conversación con Gunther Teubner

Functional differentiation and societal constitutionalization: a conversation with Gunther Teubner

Ricardo Valenzuela Gascón

Núcleo Milenio Modelos de Crisis (NS130017), Universidad Adolfo Ibáñez, Chile

RESUMEN

El presente trabajo corresponde a una entrevista realizada al sociólogo alemán Gunther Teubner. En ella, los autores abordan aspectos vinculados a las consecuencias de la diferenciación funcional, el rol de las constituciones en el ámbito empresarial y las contribuciones de la sociología constitucional al estudio del constitucionalismo contemporáneo. Gunther Teubner es profesor emérito de derecho privado y sociología del derecho en la prestigiosa Universidad Goethe de Fráncfort del Meno. Continuator de la obra de Niklas Luhmann, el trabajo del profesor Teubner es ampliamente reconocido por sus contribuciones en el campo de la sociología del derecho, particularmente a través de su teoría del derecho autopoiético, la noción de derecho reflexivo y su teoría del constitucionalismo social.

PALABRAS CLAVE: Sociología constitucional; Empresas; Reflexividad; Diferenciación funcional

ABSTRACT

The present work reproduces an interview with the German sociologist Gunther Teubner. In it, the authors address aspects related to the consequences of functional differentiation, the role of constitutions in the corporate realm and the contributions of constitutional sociology to the study of contemporary constitutionalism. Gunther Teubner is professor emeritus of private law and sociology of law at the prestigious Goethe University Frankfurt am Main. As a continuation of the work of Niklas Luhmann, his work is widely recognized for his contributions in the field of the sociology of law, particularly for his theory of autopoietic law, the concept of reflexive law and his theory of societal constitutionalism.

KEYWORDS: Constitutional sociology; Corporations; Reflexivity; Functional differentiation

INTRODUCCIÓN

Probablemente en una de sus más descripciones más pesimistas sobre el estado de la sociedad contemporánea y sus posibilidades de orientación, el sociólogo alemán Niklas Luhmann escribió:

Hoy, el problema es mucho peor que antes. Podemos continuar con nuestros hábitos y recurrir a aseveraciones morales que son tan justificadas como siempre. Pero ¿quién oírás estas quejas y quien reaccionará frente a ellas si la sociedad no está bajo su propio control? Y ¿qué podemos esperar cuando sabemos que el mismo éxito de los sistemas funcionales depende de la indiferencia? Cuando la evolución ha diferenciado sistemas cuya misma complejidad depende de la clau-

sura operativa (y el caso paradigmático es, por supuesto, el cerebro humano), ¿cómo podemos esperar incluir todos los tipos de preocupaciones dentro del sistema? (Luhmann 1997: 74-75)

Veinte años después, este escenario no ha hecho más que intensificarse. Por un lado, la creciente mundialización de las operaciones sistémicas ha puesto serios obstáculos a las tradicionales formas de control y regulación social. Como resultado, el tratamiento de las consecuencias negativas del “lado oscuro de la diferenciación funcional” se ha complejizado: la creciente concentración del poder en Internet (Redeker, Gill & Gasser 2018), la violación de derechos humanos por parte de empresas multinacionales (Beckers 2015), o el control de la investigación biotecnológica (Verschraegen 2018) representan casos paradigmáticos al respecto.

Por otro lado, la existencia de diferentes órdenes normativos en el ámbito global vuelve poco plausible la posibilidad de estabilizar un marco normativo común para la capa transnacional de la sociedad mundial (Kjaer, 2014). Y aunque ha habido diferentes intentos de reconstruir la unidad de la sociedad por medio de arreglos constitucionales compensatorios de alcance global (Habermas 2008; Höffe 2010), las raíces de estas tensiones no radican en una supuesta ausencia de mecanismos constitucionales capaces de disciplinar el “ejercicio transnacional del poder privado” (Watt 2011). El problema de la orientación de la sociedad mundial va mucho más lejos y se sitúa en la misma autonomía e indiferencia operativa que deriva de las diferentes racionalidades parciales que permiten hoy hablar de diferenciación funcional (Luhmann 1997; Mascareño 2018).

Sin embargo, si a finales del siglo XX la sinfonía de la intransparencia sistémica reflejaba un escepticismo generalizado respecto a las posibilidades de regulación de la sociedad (Luhmann 1997), en la actualidad es posible identificar diversos impulsos alternativos para este propósito. Aquí, la teoría de la constitucionalización social refleja un buen ejemplo al respecto (Teubner 2012). El presente trabajo reproduce una entrevista con el sociólogo alemán Gunther Teubner, profesor emérito de sociología del derecho en Frankfurt y uno de los principales exponentes de la sociología constitucional contemporánea. En ella, los autores abordan aspectos vinculados a las consecuencias de la diferenciación funcional, el rol de las constituciones en el ámbito empresarial y las contribuciones de la sociología constitucional al estudio del constitucionalismo contemporáneo.

1. SOCIOLOGÍA CONSTITUCIONAL

RV: Profesor, muchas gracias por su tiempo. Me gustaría comenzar por una pregunta general. Veinte años después del diagnóstico de Niklas Luhmann respecto a las posibilidades de regulación en la sociedad contemporánea: ¿Cómo ve la actual situación de la sociedad mundial respecto a sus posibilidades de orientación o auto-control?

GT: De hecho, mis análisis anteriores se centraron en la fragmentación de la sociedad y la colisión de diferentes racionalidades, que aún hoy son problemas importantes, sin embargo, creo que en este momento hay dos problemas diferentes que están asumiendo el control. Uno es el problema de los movimientos de renacionalización antiglobalización, tanto de la derecha radical como de la izquierda radical, los cuales considero movimientos regresivos bastante desastrosos. Trump, Orbán, Putin, Mélenchon son actores simbólicos de esta tendencia. Relacionado a esto se encuentra el declive de los Estados Unidos, el declive de Rusia y el éxito de China. Por supuesto, los movimientos de renacionalización tienen algunas buenas razones para su crítica a la globalización. Estas tienen que ver con grandes desigualdades en diferentes sociedades, las cuales son creadas por la globalización. Pero no puedes lidiar con los múltiples problemas del mundo a través de la renacionalización. Lo que es necesario en cambio es la democratización social de la globalización misma. Ese es el nuevo desafío.

El segundo problema es que la colisión de racionalidades se ha trasladado ahora hacia el interior de la esfera digital. Usted puede encontrar en Internet, y en muchas otras actividades digitales, conflictos entre una orientación económica, una orientación política, una orientación científica, una orientación militar. Y todos están tratando de apoderarse del campo digital. La “neutralidad de la red” es un ejemplo interesante al respecto (Graber 2016). A los economistas les gustaría ver aquí competencia y diferenciación de precios, mientras que, por razones políticas, por razones científicas y culturales, es ésta bastante destructiva. La neutralidad de la red es, por lo tanto, un tema constitucional candente en el ámbito digital. El constitucionalismo digital es algo que debe desarrollarse. Por supuesto, no debemos sobrestimar el constitucionalismo, no es una panacea. Es difícil evaluar qué tipo de efecto tendrá el constitucionalismo digital en la sociedad, por lo tanto, debemos desarrollar una actitud sobria hacia el constitucionalismo. El ejemplo histórico de las constituciones políticas puede

hacernos conscientes de lo que puede lograr el constitucionalismo y qué no. Hay muchos fracasos del constitucionalismo. América del Sur conoce bien esas experiencias dolorosas de las denominadas constituciones formales, que también fracasaron en otras áreas del mundo. Las constituciones políticas son una buena guía para nuestra evaluación de lo que podemos esperar de las constituciones más allá del estado nación y de lo que no pueden lograr.

RV: Con notables excepciones, la sociología permaneció durante mucho tiempo ausente de las discusiones disciplinarias relativas al fenómeno constitucional. Sin embargo, en los últimos años, este tema ha resurgido como un campo de interés sociológico: ¿Podría darnos su opinión sobre este campo de investigación emergente dentro de la sociología del derecho?

GT: Es importante superar las severas limitaciones de las teorías puramente políticas, así como las teorías puramente jurídicas del constitucionalismo. La sociología tiene importantes mensajes para el constitucionalismo. Los mensajes sociológicos relevantes provienen menos de la tradición marxista, hoy en día, por ejemplo, Hirshl y su concepto de “juristocracia”, que ve en las constituciones nada más que un compromiso histórico entre fuerzas en conflicto en la lucha de clases (Hirshl 2004). Esto no está mal, pero es trivial. La sociología tiene mensajes más importantes.

Primer mensaje: la diferenciación funcional como estructura general de las sociedades modernas se está expandiendo en todo el mundo. ¿Qué significa esto para el constitucionalismo? Que las constituciones de los estados nacionales, el orgullo de la ilustración, se están reduciendo hoy a constituciones parciales en una amplia gama de diferentes áreas sociales de la sociedad mundial, las cuales desarrollan sus propias constituciones globales: la economía, la ciencia, la educación, Internet.

Segundo mensaje: clausura autopoiética. El constitucionalismo político tradicional dio la impresión equivocada de que la política podía gobernar a toda la sociedad, mientras que la sociología nos dice que las constituciones políticas solo pueden constitucionalizar el campo del poder político. Eso es. El punto de la clausura autopoiética contradice las teorías políticas y jurídicas de las constituciones. “Autoconstitucionalización” significa que diferentes campos sociales se constitucionalizan a través de su propia racionalidad y normatividad y crean sus propias realidades institucionales. Por otra parte, contra la corriente principal en el derecho constitucional, es necesario decir que el derecho no es la parte más importante de las constituciones. El dere-

cho solo tiene un papel secundario que desempeñar, solo respalda la autoconstitucionalización de diferentes campos sociales.

Tercer mensaje: el papel de las paradojas. Por supuesto, la paradoja constitucional de la autofundación ha estado presente en las teorías políticas de la constitución, pero pienso que la sociología de las paradojas ha generado una enorme riqueza de ideas y análisis sobre cómo se producen las paradojas y cómo son tratadas en diferentes contextos sociales. Por ejemplo, el tradicional rol de la jerarquía de reglas para superar la paradoja de la autorreferencia y su reemplazo por el centro/ periferia en contextos globales. Otro ejemplo, el papel de la externalización: cómo el derecho supera su propia paradoja de normatividad autorreferencial al externalizarla a través de la constitución en política, y viceversa, cómo la política externaliza su paradoja de la soberanía sin restricciones en el derecho y sus procedimientos. Dicha mutua externalización de paradojas tiene lugar no solo en las constituciones estatales, acoplando derecho y política, sino también en varias constituciones sociales que acoplan derecho y economía, derecho y ciencia, etc. Creo que estas son solo tres vías importantes en las que se puede ver como el análisis sociológico aporta nuevos impulsos al constitucionalismo.

RV: Profesor Teubner, me gustaría abordar algunos puntos específicos sobre su teoría de la constitucionalización social. Podríamos comenzar con la definición y explicación que proporciona sobre el concepto de constitucionalización. Si entendí correctamente, usted afirma que la constitucionalización de la sociedad es un proceso de doble reflexividad mediante el cual la reflexividad de un sistema social determinado se acopla estructuralmente con la reflexividad del derecho (Teubner 2012). En este aspecto: ¿Qué entiende usted por reflexividad? ¿Según qué lógica o principio procede el autocontrol reflexivo en las racionalidades sistémicas si estas sólo pueden pensar en sí mismos?

GT: Usted plantea una buena pregunta: “Si solo piensan en sí mismos”. Esto da la impresión de que la constitucionalización fuera un proceso exclusivamente interno, casi autista, narcisista, egoísta, en definitiva, solo centrada en sí misma. En mi opinión, esto es un malentendido. ¿Qué se entiende por reflexividad desde los tiempos del idealismo? El idealismo alemán teorizó sobre el sujeto humano individual que reflexiona sobre la posición de los sujetos en el contexto de la sociedad en su conjunto, y sobre cómo el sujeto reconstruye la sociedad en su mundo interior con los deberes concomitantes del

sujeto hacia la sociedad. Esto se entiende por reflexividad, pero no puede limitarse solo al sujeto humano que reflexiona, sino que necesita expandirse a actores colectivos y otros procesos comunicativos que comienzan a pensar en sí mismos, a hablar de sí mismos y sobre su responsabilidad dentro de la sociedad.

Además, sugeriría distinguir diferentes tipos de reflexividad en el contexto de la constitucionalización. El primer tipo es la reflexividad cognitiva: uno trata de entender el mundo desde su propia perspectiva y hace un análisis cognitivo del mundo y el papel que desempeña en él. La segunda es la reflexión normativa: ¿Cuál debería ser el papel de un sistema social en el contexto más amplio de la sociedad? ¿Cuál debería ser la contribución a otros sistemas, a otras personas, o a otros entornos? Y cuál es su rol en la sociedad en su conjunto. La reflexividad normativa es importante para las constituciones, sin embargo, el tercer tipo, llamado reflexividad medial, es decisivo. Cuando el medio de comunicación específico de cada sistema social (poder en la política, dinero en la economía, reglas en el derecho, operaciones digitales en Internet) comienza a comunicar sobre sí mismo de manera reflexiva, es el punto de partida para las constituciones. Poder aplicado al poder: la división de poderes dentro del estado, o los derechos humanos como limitación del poder. O dinero aplicado al dinero: los bancos centrales no utilizan principalmente el poder o las reglas, sino las operaciones monetarias en las operaciones monetarias ordinarias. Derecho al derecho: los tribunales supremos utilizan normas secundarias para influir en las normas primarias que aplican los tribunales ordinarios. Esta reflexividad medial es el aspecto central de las constituciones. Cuando un medio de comunicación se formaliza en el sentido de aplicar reflexivamente su medio de comunicación sobre sí mismo, vemos los inicios de una constitución.

2. CONSECUENCIAS DE LA DIFERENCIACIÓN FUNCIONAL

RV: En orden de comprender las crisis sociales derivadas de las infames tendencias expansionistas de los sistemas funcionales usted ha desarrollado la tesis sobre el crecimiento compulsivo autodestructivo de la comunicación (la denominada *turboautopoiesis*). En esta dirección, ¿cómo es posible distinguir entre “dinámicas de crecimiento necesarias y crecimiento patológico” en los sistemas sociales? (Teubner 2011)?

GT: Existe la tentación del cientificismo hacia este problema. Se supone que la ciencia está en condiciones de hacer un diagnóstico preciso: ¿a partir de qué momento las tendencias expansivas de los sistemas sociales se vuelven patológicas? No solo diagnóstico, sino también terapia. Se supone que la ciencia está en condiciones de prescribir una terapia contra el expansionismo. Pero pienso que esto es una sobreestimación de lo que la ciencia puede hacer. Haga el paralelo a la adicción, al consumo excesivo de alcohol, de tabaco y las drogas. Entonces podrá ver que no se trata de análisis objetivo, sino que es la experiencia subjetiva de la persona adicta la que define las líneas divisorias de un desarrollo patológico en lugar de uno saludable. Ni la sociología ni la economía ni el derecho tienen la capacidad de determinar los límites del crecimiento saludable. Esta es, más bien, es una experiencia política de la práctica social. Experimentamos colectivamente los efectos patológicos de la expansión sistémica y los experimentamos diferentemente de una situación a otra. “Tocar fondo”, es la experiencia idiosincrásica para individuos y colectivos cuando sufren de adicción. Tienen que caer, caer, caer, hasta que experimenten los peores dolores, hasta que sean capaces de desarrollar fuerzas contrarias. Esta es una experiencia política o histórica, es una experiencia subjetiva si quieres. Las ciencias sociales no están en posición de describir objetivamente el punto de retorno, solo pueden acompañar la percepción subjetiva. Las ciencias sociales pueden aprender del pasado de otras patologías, pero en realidad no pueden ofrecer criterios objetivos que distingan el crecimiento saludable del patológico.

RV: Si las constituciones son normas de segundo orden, es decir, normas para la creación de normas, ¿cómo tratan las constituciones los cambios estructurales de su entorno y, en particular, la contingencia de la crisis? ¿Pueden los procesos de constitucionalización excluir la posibilidad de futuras crisis?

GT: Creo que la respuesta es no, no puedes. Creo que esto sería de nuevo una sobreestimación de lo que la ciencia puede hacer: “si desarrollamos las herramientas analíticas, entonces podremos prever que tipo de crisis sucederá y desarrollaremos los remedios adecuados”. Esto es como en la evolución. Las teorías de la evolución no pueden predecir. Pero lo que pueden hacer es aprender de catástrofes pasadas y aprender cómo se evitaron las catástrofes en el pasado. Podemos reflexionar sobre cómo en ciertos casos las constituciones han aprendido de los fracasos de las sociedades pasadas. Por ejemplo, los derechos humanos como antídoto contra las tendencias totalitarias –

como hemos experimentado con Hitler y Stalin— son parte de estas experiencias de aprendizaje. Lo que es posible para el futuro es una especie de extrapolación de las tendencias existentes para que podamos identificar ciertas tendencias de crisis y luego tratar de combatirlas. La teoría social puede ofrecer esquemas de interpretación, por ejemplo, el teorema de la expansión de los sistemas autopoieticos, para analizar ciertos peligros dentro de la diferenciación funcional. Pero el futuro no es previsible.

La segunda parte de su pregunta se refiere a las normas de segundo orden: ¿pueden realmente lograr algo, porque son reglas secundarias, es decir, reglas de procedimiento y no reglas primarias sustantivas? De hecho, las reglas secundarias no tienen un efecto directo en la conducta humana: influyen en los procesos solo indirectamente a través de los procedimientos. Además, tienden a ser bastante abstractas. Sin embargo, pueden contribuir a la capacidad de respuesta de un sistema social. Un ejemplo prominente es la autolimitación de la política, que no se logra a través de normas primarias que indican a la política dónde dibujar los límites concretos de su expansión. La división de poderes o los derechos humanos son reglas de segundo orden que delimitan, de manera abstracta, el ámbito de aplicación del poder.

Ahora, la división de poderes y los derechos humanos son impulsos constitucionales para transformar un estado represivo en un estado liberal. Pero el estado de bienestar tiene problemas constitucionales diferentes. Por ejemplo, las tendencias de las políticas de bienestar a expandirse en la sociedad y gastar tanto dinero como sea posible. Aquí, se necesitan reglas constitucionales (que a muchos socialdemócratas no les gustan en absoluto), es decir, para crear un techo a los gastos estatales. Creo que son antídotos necesarios contra ciertas tendencias expansionistas del estado de bienestar y tienen valor constitucional. Aquí, nuevamente ves que son las reglas de segundo orden las que crean esta autolimitación de la política.

Otro ejemplo es el mundo digital. ¿Tiene sentido aplicar las reglas del constitucionalismo económico a los nuevos detentores del poder en Internet, particularmente la ley antimonopolio? Estas reglas están diseñadas para combatir las tendencias autodestructivas de los mercados que se destruyen a sí mismos a través de prácticas monopólicas. La ley antimonopolio es un interesante mecanismo autolimitante de la constitución económica. Hoy nos preguntamos si estas reglas de segundo orden pueden adaptarse a las nuevas realidades del mundo digital. *Amazon*, *Google*, *Facebook*, obviamente, son cuasi monopolios digitales. Pero a diferencia del mundo offline, estos cuasi monopolios se desarrollan por necesidad dentro de la estructura de red del mundo

digital. Por lo tanto, el constitucionalismo económico tendría que desarrollar diferentes herramientas contra los monopolios digitales. Probablemente, no tenga sentido reintroducir artificialmente estructuras competitivas, sino que necesitamos nuevas reglas para el control público de esos poderosos intermediarios monopólicos como una nueva reacción constitucional a estas nuevas realidades.

RV: En un artículo sobre la relación entre la teoría social y el derecho, usted se pregunta si después de la crisis de 2008 el imperialismo de la teoría económica en el derecho llegaría a su fin (Teubner 2014). ¿Podría referirse a esta relación entre la teoría económica y el derecho, y cómo ésta influye particularmente en los procesos de constitucionalización corporativa?

GT: Creo que el imperialismo de ciertas teorías de las ciencias sociales en relación con otros campos, especialmente con el derecho, no es principalmente una cuestión de disciplinas académicas, sino que está inducido por realidades externas. Si la sociedad está dominada por las prácticas económicas neoliberales, esto conducirá a una intrusión de las teorías económicas neoliberales en el derecho. Pero después de la crisis financiera de 2008 se pudo observar un colapso de este imperialismo. Las teorías económicas perdieron su credibilidad, la elección pública en la ciencia política, el análisis económico del derecho en la doctrina jurídica y la elección racional en la filosofía. En todos estos campos hubo este dominio de las teorías económicas y, de repente, después de 2008 se produjo la catástrofe de la teoría: la dominación interdisciplinaria de la teoría económica comenzó a desmoronarse.

Después de esta catástrofe teórica se está desarrollando transversalmente una nueva orientación en el derecho y en la teoría jurídica. El derecho no retornó a un positivismo solipsista, sino que se abrió a un espectro más amplio de teorías sociales. Puedes observar esto en el mundo corporativo, por ejemplo, en las teorías de las partes interesadas [*stakeholders*]. Bajo el dominio de la teoría económica, las teorías de los nexos contractuales de la corporación habían reducido la compleja institución de una empresa a contratos entre diferentes actores, descuidando los aspectos colectivos y organizativos, así como también la dimensión pública de las empresas económicas. Hoy observamos un retorno a las teorías institucionales, es decir, sociológicas y políticas del gobierno corporativo, donde la participación de las partes interesadas y la responsabilidad pública de las corporaciones juegan un papel más importante. Pero esto siempre está conectado a procesos externos a las teo-

rías sociales y jurídicas. Una catástrofe teórica similar le sucedió al marxismo. Con la ruptura de los regímenes comunistas en el 89 en la Unión Soviética y China, las teorías marxistas en todas sus variaciones han perdido gran parte de su atractivo en la teoría social como en el derecho.

3. CONSTITUCIONALIZACIÓN EMPRESARIAL

RV: ¿Cómo una empresa autodestructiva puede volverse reflexiva y desarrollar estructuras autolimitativas en respuesta a las consecuencias de sus operaciones sobre su entorno socioambiental? O en términos de polanyianos: ¿Cómo se producen los procesos de reintegración [*re-embedding*] en el ámbito de las corporaciones cuando lo que es “bueno” para una corporación no es necesariamente bueno para la sociedad?

GT: Aquí hay grave malentendido que debe ser corregido. La autolimitación de las corporaciones nunca es voluntaria. Esto es totalmente irrealista. Solo algunos filósofos morales insisten en que, fuera de su moralidad interna, las empresas deben desarrollar autolimitación. Mi argumento comienza con lo que denomino el “dilema de la motivación-competencia”. Solo al interior de la corporación existe la competencia profesional, el conocimiento técnico y el poder organizativo para cambiar las cosas. Pero los actores corporativos no tienen ninguna motivación para cambiar hacia la autolimitación. La tendencia natural es la expansión de las actividades de la corporación, la expansión de la producción, la participación en el mercado, el poder y las ganancias. Por otro lado, los que están afuera, es decir, los movimientos sociales, la opinión pública, los actores políticos, tienen mucha motivación para limitar el expansionismo corporativo, pero existe una falta de competencia. ¿Qué político, qué científico, qué manifestante puede cambiar la estructura corporativa de una empresa? La consecuencia de este dilema deriva en la necesidad de presiones externas para la autolimitación interna. Sin presiones externas nada se moverá. Este es el papel central de los movimientos de protesta.

RV: Usted llama a esto “presiones de aprendizaje”.

GT: Presiones de aprendizaje significa compulsión para cambiar. El papel de las presiones externas en este proceso de aprendizaje no puede ser subestimado. Pero las presiones externas como tales no ayudan; ellas solas no pueden producir un cambio constitucional. El cambio constitucional es un pro-

ceso capilar; debe hacerse desde adentro y aquí el profesionalismo crítico juega un papel. Adicionalmente, las universidades desempeñan un papel cuando enseñan a los estudiantes no solo sobre cómo funcionan las empresas, sino también sobre el papel público que éstas tienen, sobre la relación entre derechos humanos y las corporaciones y todo eso. Entonces, si los profesores educan a los estudiantes sobre este aspecto, el resultado puede ser el surgimiento de un profesionalismo crítico, una especie de oposición dentro de la empresa.

RV: ¿Qué función desempeña la comunicación moral en este proceso? ¿De qué manera influyen las normas morales en la constitucionalización de las empresas? ¿O este proceso, finalmente, es desarrollado solo a través del derecho positivo?

GT: Ni la moral ni el derecho son las instituciones centrales para el cambio corporativo; ambos son solo soportes. En condiciones favorables, la moral en sí misma, como dije, puede desempeñar un papel en el profesionalismo crítico, si la empresa desarrolla una cultura de desviación tal, que los denunciantes sean tolerados, la disidencia sea posible y se aprecie la oposición interna. Lo mismo es cierto para el derecho. El derecho no puede crear responsabilidad corporativa. Como abogado, siempre miro el rol que podría desempeñar el derecho, pero esto no debe ser mal entendido. Habermas tiende a criticarme: “Teubner cree que el derecho es el sistema social dominante”. Esto no tiene sentido. Para mí el derecho solo tiene un papel de soporte y lo importante, las cosas importantes, son los procesos económicos y sociales de aprendizaje al interior de las empresas, los cuales pueden ser respaldados por las normas legales.

RV: ¿Por qué y cómo podría, por ejemplo, la concepción del derecho laboral elaborada por Sinzheimer, ser reespecificada bajo las condiciones actuales de las organizaciones económicas?

GT: De hecho, Sinzheimer es importante para el constitucionalismo económico y corporativo. Tenía ideas bastante radicales sobre la transformación de la sociedad, pero al mismo tiempo, hay elementos en su pensamiento que aún son importantes hoy en día. Fue uno de los primeros partidarios del constitucionalismo social. Abogó por un derecho laboral autónomo y por una constitución laboral. Incluso escribió elementos de una constitución laboral en la

constitución estatal alemana en los años 20. Además, Sinzheimer destacó el papel de los derechos humanos, no solo en el sentido tradicional, al invocarlos contra el estado, sino también como efectos horizontales al interior de las empresas. Finalmente, desarrolló ideas sobre los consejos democráticos. Quería institucionalizar esos consejos sociales en todos los niveles de la sociedad de una manera muy formal. Sus propuestas para una institucionalización de los consejos sociales en toda la sociedad se han realizado solo parcialmente en la actualidad. Pero si miras hoy los países neo-corporativistas escandinavos encontrarás algo similar. No es tanto la institucionalización de los consejos sociales, sino los acuerdos de cooperación en el triángulo entre el estado, los sindicatos y las empresas económicas lo que tiene cierta similitud con las ideas de Sinzheimer. En cierto sentido su herencia está presente en la democracia industrial europea. Si el norte de Europa desarrolla más sus acuerdos neo-corporativos, las ideas de Sinzheimer podrían seguir desempeñando un papel importante.

RV: ¿Podría profundizar sobre qué es lo que entiende por "estructuras auto-limitativas" en el contexto de las empresas?


GT: Es la internalización de los intereses públicos, los intereses sociales, pero también los intereses de diferentes actores sociales, al interior de la corporación que maximiza beneficios. Hablamos sobre la participación de los trabajadores e involucramiento de otras partes interesadas. Un elemento importante es la institucionalización de ciertos departamentos dentro de la empresa que son responsables del medioambiente, el trabajo, el cumplimiento o, por supuesto, para el interés público, los "códigos de conducta". Esta es una institucionalización importante. Y nuevamente, aquí tenemos la ambivalencia, códigos de conductas que pueden ser una pura fachada, sin ningún efecto en el comportamiento de la empresa. Sólo para verlos como "verdes" o algo por el estilo. Entonces, nuevamente, el rol de la presión externa es muy importante, el monitoreo de los códigos de conducta por parte de ONGs, o los litigios de interés público ante los tribunales estatales para verificar si esos códigos de conducta se cumplen o no. Estas son cosas importantes para institucionalizar la estructura autolimitativa en las empresas.

RV: En su trabajo usted ha reconocido la influencia de los contextos socio-económicos en la formulación y el cumplimiento de las normas corporativas. ¿Podrían estas variables socioeconómicas influir, no solo en términos de va-

riedades de derechos, sino también en el desarrollo de diferentes tipos de constitucionalización?

GT: No hay un único modelo para todas las constituciones que se adecue a todos los tipos de contextos sociales, sino una variedad extrema de constituciones en correlación con la amplia variedad de contextos sociales. Las teorías de “Variedades del capitalismo” son un buen punto de partida para identificar conexiones concretas entre los tipos de capitalismo –que se desarrollan en esta o aquella región del globo– y los tipos de constituciones económicas o corporativas. Por ejemplo, no es casual que en el contexto europeo la participación en las negociaciones fueron el núcleo del constitucionalismo corporativo. Mientras que los códigos de conducta son más de invención estadounidense y se deben a organizaciones más neoliberales de los mercados y a estructuras competitivas y todo eso. Entonces, estoy seguro de que para cada una de estas culturas de capitalismo en el mundo hay diferentes tipos de constituciones corporativas. Y luego aparece este tipo de conflicto de colisiones y competencia entre diferentes constituciones, como las que tienes entre las diferentes variedades de capitalismo hoy día, por lo que existe la posibilidad de aprender de la combinación de esta competencia entre diferentes constituciones.

RV: Profesor, muchas gracias por esta oportunidad.

18 de diciembre, 2017. Frankfurt, Alemania. 

AGRADECIMIENTOS: Esta entrevista fue realizada gracias al apoyo de CONICYT/ PFCHA/ Doctorado Nacional/ 2017-21170882 y del Centro de Investigación Núcleo Milenio Modelos de Crisis NS130017.

REFERENCIAS

- Beckers, A. (2015). *Enforcing corporate social responsibility codes. On global self-regulation and national private law*. UK: Hart Publishing.
- Graber, C. (2016). Bottom-Up constitutionalism: The case of net neutrality. *Transnational Legal Theory*, 7(4), 524–552.
- Habermas, J. (2008). The constitutionalization of international law and the legitimation problems of a constitution for world society. *Constellations*, 15(4), 444–455.
- Hirschl, R. (2004). *Towards juristocracy. The origins and consequences of the new constitutionalism*. Cambridge: Harvard University Press.
- Höffe, O. (2010). *La justicia en un mundo globalizado*. Santiago: Universidad Adolfo Ibáñez.

- Kjaer, P. (2014). *Constitutionalism in the global realm: A sociological approach*. New York: Routledge
- Luhmann, N. (1997). Globalization or world society: How to conceive of modern society? *International Review of Sociology*, 7(1), 67–79.
- Mascareño, A. (2018). La crisis como control de hipertrofia en sistemas sociales complejos. *Revista Direito Mackenzie*, 11(2), 12–38.
- Redeker, D., Gill, L., & Gasser, U. (2018). Towards digital constitutionalism? Mapping attempts to craft an Internet Bill of Rights. *International Communication Gazette*, 80(4), 1–18.
- Teubner, G. (2011). A constitutional moment? The logics of 'hitting the bottom'. In P. Kjaer, G. Teubner, & A. Febbrajo (eds.), *The financial crisis in constitutional perspective. The dark side of functional differentiation* (pp. 9–51). Oxford: Hart Publishing.
- Teubner, G. (2012). *Constitutional fragments: Societal constitutionalism and globalization*. Oxford: Oxford University Press.
- Teubner, G. (2014). Law and social theory: three problems. *Asian Journal of Law and Society*, 1(2), 235–254.
- Verschraegen, G. (2018). Regulating scientific research: A constitutional moment? *Journal of Law and Society*, 45(S1), 163–184.
- Watt, H. (2011). Private international law beyond the schism. *Transnational Legal Theory*, 2(3), 347–427.

CONTACTO

Ricardo Valenzuela Gascón ricardo.valenzuela.g@edu.uai.cl

Recibido: 07/2018

Aceptado: 09/2018

REVISTA MAD | MAGÍSTER EN ANÁLISIS SISTÉMICO APLICADO A LA SOCIEDAD | ISSN 0718-0527

Departamento de Antropología | Facultad de Ciencias Sociales | Universidad de Chile

Avenida Capitán Ignacio Carrera Pinto 1045 Ñuñoa 7800284 | Santiago | Chile

+56 2 29787760 | revistamad.uchile@facso.cl | www.revistamad.uchile.cl

Twitter y Facebook: [@RevMadUChile](https://twitter.com/RevMadUChile)