

## Más allá de lo constituido. Lo común como hipótesis jurídico-constitucional

### Beyond the constituted. The commons as a legal-constitutional hypothesis

Marco Aparicio Wilhelmi  
Facultad de Derecho  
Universitat de Girona  
<http://orcid.org/0000-0003-1690-0858>

Fecha de recepción 18/06/2021 | De aceptación: 11/10/2021 | De publicación: 23/12/2021

#### RESUMEN.

En la tarea de ir más allá de lo instituido/constituido, el debate y las prácticas sobre los (bienes) comunes están alcanzando un claro protagonismo. El punto de partida, especialmente por lo que respecta a la reflexión constitucional, se hallaría en la contrastada insuficiencia del discurso de los derechos ante la capacidad de acaparamiento privado (y también público) de los recursos y servicios colectivos. Frente a ello, el presente texto trata de mostrar la dimensión constitucional del debate sobre lo común, a través de su engarce con la institucionalidad público-estatal y su capacidad destituyente/constituyente. A partir de ahí, se proponen elementos para pensar un Derecho del Común y una comunalización del Derecho.

#### PALABRAS CLAVE.

Lo común; Derecho del Común; Derecho constitucional.

#### ABSTRACT.

In the task of going beyond the instituted/constituted, the debate and practices on the commons are coming to the fore. The starting point, especially as far as constitutional reflection is concerned, is to be found in the contrasting insufficiency of the discourse of rights in the face of the capacity for private (and public) monopolisation of collective resources and services. In the face of this, the present text attempts to show the constitutional dimension of the debate on the commons, through its link with public-state institutionality and its capacity to disestablish/constitute. On this basis, elements are proposed for thinking about a Law for the Common and a communalisation of Law.

#### KEY WORDS.

Commons; Law for the Common; Constitutional Law.

**Sumario:** 1. Introducción. 1.1. *Tiempos de “exceso de diagnóstico”*. 1.2. *Tiempos de cansancio constitucional*. 2. Lo Común como práctica destituyente y como factor constituyente. 2.1. *Lo Común como destitución del binomio Público/Privado*. 2.2. *Lo Común como impugnación y como creatividad social*. 3. Lo Común como hipótesis constitucional. 3.1. *Imaginación política y prácticas instituyentes*. 3.2 *El devenir común de lo público y el pluralismo instituyente*. 3.3. *La cuestión de la escala. Prácticas escalables, replicables y capilares*. 3.4 *Hacia una repolitización del derecho constitucional. Lo Común como garantía institucional y como condición de posibilidad de los derechos*. 4. Conclusiones: Derecho para el común y comunalización del Derecho. 5. Bibliografía.

## 1. Introducción

### 1.1. *Tiempos de “exceso de diagnóstico”*

La concatenación de crisis sociales -en intervalos cada vez más cortos y, por tanto, con efectos acumulados- ha agotado la confianza en las viejas recetas de la “recuperación económica” que se debía acometer a partir del célebre momento en que se advertía “luz al final del túnel”. Las crisis superpuestas, insertas ya en los países más enriquecidos del planeta, señalan a voces algo que ya ha venido siendo anunciado desde hace décadas: el agotamiento de los ciclos vitales se acelera de modo exponencial y la crisis es de tal dimensión que impide incluso que pueda ser entendida como crisis, en el sentido de momento de anormalidad, de excepción. La “crisis” es múltiple, interrelacionada y de carácter global, es estructural, constituye, esta sí, una “nueva normalidad”.

No merece la pena, ni tan siquiera en modo de apartado introductorio, detenernos en exceso en el diagnóstico. De hecho, podríamos decir que vivimos tiempos de “exceso de diagnóstico”, en los que la mayoría de las voces -académicas, pero incluso cada vez más también políticas y mediáticas- coinciden en los grandes trazos de la descripción e incluso del análisis del momento. El irrefrenable impulso del sistema económico capitalista hacia un crecimiento económico basado en la explotación de todo tipo de recursos, naturales y humanos, determina una exponencial concentración de poder económico y, con él, un también irrefrenable debilitamiento de las estructuras de legitimación democrática del poder político. En tal contexto, la crisis climática, el aumento de la desigualdad y del número de vidas humanas “desechables”<sup>1</sup>, el constante desplazamiento de la frontera del extractivismo de los bienes comunes, etc., anuncian la pendiente resbaladiza hacia el colapso.

En tal contexto de emergencia, el sistema económico capitalista se va quedando sin calificativos (“sostenible”, “verde”, “con rostro humano”, etc.) que le permitan renovar el consenso sobre su

<sup>1</sup> BAUMAN, Z., *Vidas desperdiciadas: la modernidad y sus parias*, Barcelona, Paidós, 2017.

conveniencia o como el menos dañino de los modelos posibles. A pesar de ello, hasta el momento tal consenso no ha sido sustituido por ninguno otro o, peor, se halla en camino de ser reemplazado por una “legitimidad de lo inevitable”, un sentimiento generalizado de incapacidad de respuesta. El “fin de la historia” preconizado por Fukuyama llegaría esta vez no sólo por la ausencia de contradicción (dialéctica), si no sobre todo por el carácter fatal e inalterable del proceso de deterioro ambiental y social.

Así, en lugar de situarnos colectivamente en el centro del debate sobre la viabilidad y la puesta en marcha de respuestas capaces -y por tanto radicales- de cambiar el rumbo de la destrucción del ecosistema, estaríamos moviéndonos hacia una aceptación inerte de los acontecimientos. El colapso se muestra a modo de dispositivo ideológico paralizante que, como mucho, da pie a continuar con medidas cortoplacistas, enfocadas, nuevamente, antes al inmediato beneficio de las grandes empresas que a un cambio de paradigma que permita, cuanto menos, atenuar el impacto de las crisis superpuestas y paliar el sufrimiento social.

Un buen ejemplo de ello lo hallamos en el modo en que se ha confeccionado los fondos de recuperación *Next Generation EU* y su gobernanza para el caso de España. Su regulación, mediante el Real Decreto Ley 36/2020, asienta un modelo privatizador a través de la creación de una figura mixta entre administraciones y empresas, los denominados Proyectos Estratégicos para la Recuperación y Transformación Económica (PERTE) amparados -y garantizados- por el sector público y con grandes expectativas de beneficio para los principales poderes económicos.<sup>2</sup>

Algo parecido estaría ocurriendo con el “boom” de las energías renovables, cuya implantación se pretende acelerar a través de un modelo que favorece los macroproyectos impulsados por las principales corporaciones energéticas, apoyadas en estrategias de financiarización especulativa y que, por lo demás, se concentran desproporcionadamente en los territorios que les permiten mayores márgenes de beneficio, los más empobrecidos, más deshabitados (y, por tanto, sujetos a impactos ambientales más severos). Quedan preteridos de este modo criterios de planificación que podrían permitir mayores índices de

---

<sup>2</sup> Un interesante análisis crítico puede hallarse en el informe elaborado por el Observatori del Deute Global (ODG), Ecologistas en Acció y el Observatorio de las Multinationales en América Latina (OMAL): *Guía Next GenerationEU: más sombras que luces. Análisis de los fondos europeos de recuperación y resiliencia: oportunidades, deficiencias y propuestas*. Puede hallarse en: <https://www.ecologistasenaccion.org/wp-content/uploads/2021/03/Guia-Next-Generation-EU-mas-sombras-que-luces.pdf> (última visita, 24 de junio de 2021). Señala el informe que hasta la fecha las principales empresas que saldrían beneficiadas podrían ser: Endesa, que ha presentado 110 proyectos por valor de 19.000 millones de euros; Iberdrola, con 150 iniciativas por 21.000 millones; Naturgy, 13.000 millones; ACS, 4.500 millones, y así hasta la suma de, aproximadamente, 100.000 millones para las empresas del Ibex35.

desconcentración, equilibrio territorial y justicia ambiental, así como formas de democratización de la producción energética a través de cooperativas de pequeña o media escala, comunidades de producción y autoconsumo, proyectos de carácter público y público-comunitario, etc.<sup>3</sup>

Podríamos seguir con más muestras de las amnésicas inercias que ofrecen los ininterrumpidos procesos de mercantilización de las necesidades colectivas. Inercias, resistentes, y resilientes, a pesar de la experiencia acumulada. No obstante, y acatando la promesa de no proseguir con el diagnóstico, el presente texto pretende otra cosa, y es la de abandonar la parálisis y el cortoplacismo a través de respuestas con capacidad de impugnación creativa, propuestas practicables y escalables en distintos planos territoriales. Ello, además, queremos llevarlo al terreno de la reflexión constitucional, en tanto que propuestas con implicaciones jurídico-constitucionales y dimensión constituyente. Vayamos por pasos.

## *1.2. Tiempos de cansancio constitucional*

Frente a las crisis financieras y sociales, y de manera notoria la de 2008, con suerte, y siempre desde formulaciones no muy frecuentes del constitucionalismo, “combativas, sépticas”<sup>4</sup>, se han planteado propuestas de rehabilitación constitucional de los derechos sociales, los más castigados por las políticas de recortes y “austeridad”. Así, y aunque desde voces en general minoritarias dentro de la doctrina, se ha intentado ofrecer un rescate interpretativo, en cierta medida originalista, del marco constitucional. Son propuestas necesarias, que pasan por “tomarse en serio el derecho positivo para, desde allí, practicar un constitucionalismo beligerante capaz de influir en una realidad que, en buena medida, se presenta como regresiva”<sup>5</sup>.

Ahora bien, se trata de medidas que buscan frenar, conservar (en cierta medida, son *conservadoras*), poner coto al proceso de desconstitucionalización o vaciamiento del objeto del derecho constitucional, pero difícilmente por sí solas pueden enfrentarse a la lógica de un Estado que ha mutado su forma bajo

---

3 Basta con repasar el listado de empresas que impulsan el ingente número de proyectos -muchos de ellos ya aprobados y algunos en ejecución- presentados durante el último año en toda España y el modo en que el marco legal ha preparado la “pista de aterrizaje” para ello. Especialmente llamativo es el Decreto Ley 26/2019, de 26 de noviembre, aprobado por el Gobierno catalán -y posteriormente convalidado por el Parlament- que, rebaja notablemente las exigencias de la normativa urbanística, desactiva la posibilidad de veto o condicionamiento por parte de los municipios y prescinde de una planificación previa que sitúa la iniciativa sobre la ubicación y características de los proyectos en manos de las empresas promotoras.

4 Así lo plantea DE CABO, C., *Sobre el concepto de ley*, Madrid, Trotta, 2000.

5 Ibid.

la hegemonía del capital global. Por esta razón, no podemos solamente detenernos en el intento de rescate o resignificación de lo constituido: urge activar la fuerza o capacidad constituyente, de ruptura.

Y es que vivimos –hace años- tiempos de “cansancio constitucional”, como consecuencia “de proporcionar siempre las mismas respuestas construidas siempre con el mismo instrumental técnico-mecánico”.<sup>6</sup> Por ello, llega ahora el momento de aportar elementos que puedan contribuir a una reanimación constitucional, esto es, a una identificación actualizada del objeto del derecho constitucional, de la contradicción, del conflicto, así como propuestas de intervención.

Desde esta necesidad, el presente texto propone situar en el centro de las propuestas de lo común, entendido como noción, e hipótesis política, capaz de ofrecer líneas útiles para ir más allá de lo instituido/constituido. Se trata de una noción que nos permite repensar el modo en que se configura las relaciones entre sujetos, necesidades y poder, para llevarla a un lugar distinto del que ha ofrecido el constitucionalismo del Estado, del mercado y del individuo.

## 2. Lo Común como práctica destituyente y como factor constituyente

### 2.1. Lo Común como destitución del binomio Público/Privado

En la tarea de ir más allá de lo instituido/constituido, el debate y las prácticas sobre los (bienes) comunes están alcanzando un claro protagonismo. El punto de partida, especialmente por lo que respecta a la reflexión constitucional, se hallaría en la contrastada insuficiencia del discurso de los derechos ante la capacidad de acaparamiento privado (y también público) de los recursos y servicios colectivos.

Lo común debe entenderse como proceso colectivo protagonizado por sujetos, comunidades en acción que tratan de satisfacer sus necesidades a través de un (cierto) grado de autonomía política y una (cierta) capacidad autogestiva de los propios intereses, empezando por su propia definición. Como señala Lloredo, al recoger lo que él categoriza como concepción política de los comunes, “Para estas teorías, el objetivo de la acción colectiva ha de ser «comunizar», es decir, volver comunes los espacios o las cosas

---

<sup>6</sup> DE CABO, C., *Pensamiento crítico, constitucionalismo crítico*, Madrid, Trotta, 2014, p. 10. Señala el autor que “se estaría en una especie de platonismo constitucional, en el sentido de que lo que se toma por realidad son solo las sombras que se perciben desde el interior de esa –supuesta- “caverna constitucional”, con un discurso desfasado respecto de lo que en la realidad ocurre”. Ibidem.

que, en la concepción tradicional, pertenecían al mercado –lo privado– o al Estado –lo público–, y de volverlos comunes mediante formas de participación densas, en clave directa y deliberativa”<sup>7</sup>.

Debe señalarse que, como en tantas otras realidades, hablamos de procesos de realización, esto es, de márgenes de mayor o menor intensidad o completud. Una mayor realización nos habla de sujetos con capacidad de generar mayor autonomía frente al Estado y frente al Mercado en el proceso de satisfacción de una determinada necesidad, sea esta el consumo energético, la vivienda, la salud, la formación educativa, la alimentación, la crianza o el cuidado de mayores o personas con dependencia, el uso y disfrute del espacio público, la producción cultural, etc.

Lo común, en este sentido, implica ruptura, incorpora una dimensión constituyente. Hablamos aquí, como luego desarrollaremos, de un proceso constituyente derivado de la suma de momentos instituyentes que implica el conjunto de prácticas de lo común. Nos interesa ahora señalar que todo proceso constituyente requiere de una previa impugnación política con fuerza destituyente, esto es, con capacidad suficiente para romper ciertos consensos (a menudo aceptaciones acríticas, fruto de estadios de anomia social), ciertos sentidos comunes, en el sentido gramsciano.

Pues bien, una de las principales virtudes de lo común, término que venimos empleando de acuerdo con la intención expresada por Laval y Dardot,<sup>8</sup> es que ha logrado aprehender una dimensión radicalmente transformadora, esto es, verdaderamente destituyente, por cuanto no aparece como tercer género lleno de corrección, capaz de suavizar o de generar espacios complementarios, o aislados, a un lado de la dimensión bifronte que divide lo público de lo privado. En efecto, no se trata de hallar formas de propiedad más o menos amables que logren hallar acomodo entre lo público y lo privado; ajuste, por otra parte, siempre precario y al filo de su instrumentalización como nuevo dispositivo, más o menos encubierto, de apropiación mercantil, privatizadora, como está sucediendo con la llamada “economía colaborativa”<sup>9</sup>.

<sup>7</sup> LLOREDO, L. (2020). Bienes comunes. *Eunomía. Revista en Cultura de la Legalidad*, 19, p. 230 (pp. 214-236).

<sup>8</sup> Como nos recuerda Lloredo, Laval y Dardot prefieren conjugar «lo común» en neutro y en singular, “con el fin de no objetualizarlo –reificarlo– y de mantener, por ende, la naturaleza *generativa* del concepto. Para ellos, en efecto, lo común es «el principio político a partir del cual debemos construir comunes y hacer con ellos para preservarlos, extenderlos y conseguir que sobrevivan»”. LAVAL, Ch., DARDOT, P., *Común. Ensayo sobre la revolución en el siglo XXI*, Barcelona, Gedisa, 2015, p. 59.

<sup>9</sup> Como indica Noguera, con relación al nuevo capitalismo de aplicativo (*Airbnb, Uber, Glovo, Deliveroo*, etc.) en realidad debe denominarse como “economía colaborativa corporativa o extractiva”, que “actúa como constructor de puentes digitales que se insertan entre

En definitiva, manejamos una hipótesis política de lo común con una clara naturaleza destituyente, que busca cuestionar el binomio público/privado tal y como se presenta a modo de relación virtuosa: la autonomía individual, apoyada en la propiedad privada y la libertad de empresa, aseguraría la iniciativa y el crecimiento económico, el “desarrollo”; la dimensión pública se ocuparía de brindar la tan preciada seguridad jurídica (especialmente por lo que a los aspectos negociales se refiere), garantizar la paz social y, en caso de ser necesario, limitar los “excesos” del mercado, esto es, establecer ciertas contenciones para la garantía del interés general. Desde tal paradigma, a lo sumo se advertirían ciertos desequilibrios que, en todo caso, no impedirían proseguir la (eterna) búsqueda de una armónica interrelación entre ambos factores, a través de ajustes institucionales, ciertas limitaciones a los poderes particulares y una más amplia garantía de derechos individuales. Ello, además, cuando las circunstancias lo permiten, esto es, cuando no debemos enfrentar situaciones de “crisis”, momentos de excepcionalidad que requieran sacrificios colectivos para la recuperación del margen de beneficio privado que, al fin y al cabo, es el motor del crecimiento y del bienestar, según se afirma.

Ahora bien, cada vez resulta más difícil ocultar, pues cada vez se hace más visible, más obscena, la confusión entre los ámbitos público y privado, en términos de sujetos, intereses, formas organizativas y operacionales, hasta el punto de que el “interés general”, y el concepto mismo de “orden público”, se vinculan de modo cada vez más inescindible a los intereses de tipo corporativo empresarial. Wolin lo ha expresado de la siguiente forma: “La pregunta general es si la democracia es posible cuando el ethos dominante de la economía fomenta un comportamiento y valores antipolíticos y antidemocráticos; cuando el mundo corporativo es a la vez el principal proveedor de liderazgo político y la principal fuente de corrupción política”<sup>10</sup>.

Desde la criminología crítica, fundamentalmente de origen anglosajón, se ha venido construyendo una categoría que resulta de gran utilidad para definir y entender el modo en que se articula esa confusión de intereses privados de orden mercantil e intereses estatales: *State Corporate Crime* (delitos estatales-corporativos). Así, se ha advertido del modo en que se ha construido la relación entre el Estado y las

---

quienes ofrecen servicios y quienes están en busca de estos, encajando así los procesos en el seno de las interacciones sociales colaborativas. Cita Noguera a SCHOLZ, T., *Cooperativismo de plataforma. Desafiando la economía colaborativa corporativa*. Universitat Oberta de Catalunya, Barcelona, 2016, p. 9. NOGUERA, A., *La ideología de la soberanía. Hacia una reconstrucción emancipadora del constitucionalismo*, Madrid, Trotta, 2019, p. 48.

<sup>10</sup> WOLIN, S. S. *Democracy Incorporated. Managed Democracy and the Specter of Inverter Totalitarianism*, Princeton University Press, Princeton, 2008, p. 140.

empresas dentro de la “estructura social general”<sup>11</sup>. La financiarización de la economía no se explica sin el impulso realizado los Estados por medio de la transformación o adecuación de su propio sistema normativo e incluso institucional. Y en dicho mecanismo puede verse fundamentalmente un recurso de ultra ganancia corporativa del que se derivan importantes daños sociales (*social harm*), no siempre categorizados como daños jurídicos, esto es, afectaciones a bienes jurídicos necesitados de protección.

En tal contexto, hablamos de doble acaparamiento, privado y público, porque el cercamiento (*enclosure*), esto es, la desposesión de lo común, de lo que es o puede ser compartido, tanto puede derivarse de su privatización y mercantilización, como de su control público, cuando lo público responde a una lógica delegativa-representativa sin apenas controles intermedios, un marco jerárquico y burocratizado de relaciones y una experticia técnica que aleja o impide la participación y el control ciudadano y, de este modo, una naturaleza mínimamente democrática de la gestión.

Caffentzis es uno de los impulsores del *Midnight Notes Collective*, espacio de reflexión política que tempranamente usó el término de “New Enclosures”<sup>12</sup> para referirse a los nuevos cercamientos, las privatizaciones de bienes y servicios colectivos que se impulsan de la mano del neoliberalismo desde los años ochenta en adelante. Esta expansión de la mercantilización de necesidades compartidas, y el modo en que el Estado se convierte en devoto impulsor,<sup>13</sup> está en el origen del protagonismo del debate sobre lo común está teniendo en los últimos tiempos.

<sup>11</sup> Bernat, Jiménez y Forero nos recuerdan cómo “el análisis de los crímenes de los poderosos, tal y como lo definió Frank Pearce, debe hacer referencia a la estructura social general en la cual operan las empresas para entender que la actividad criminal es una más de sus estrategias”. Serían ejemplos recientes de crímenes estatal-corporativos, derivados de tal estructura social general, el régimen hipotecario vinculado al boom inmobiliario y el de las participaciones preferentes, productos financieros que fraudulentamente fueron a manos de pequeños inversores particulares, en muchos casos personas jubiladas. BERNAT, I., JIMÉNEZ, D., FORERO, D., “Miedo y saqueo en el sur”, prólogo al libro (con su traducción) de Tombs, S., White, D., *La empresa criminal. Por qué las corporaciones deben ser abolidas*, Barcelona, Icaria, 2016, p. 8. La cita de Pearce: PEARCE, F., *Los crímenes de los poderosos: el marxismo, el delito y la desviación*, México DF, Siglo XXI, 1980, p. 151.

<sup>12</sup> Concretamente, en 1990 el colectivo publica el número 10 de su revista *Midnight Notes* bajo el título “New Enclosures”. Puede accederse a su contenido en (última visita, 23 de abril de 2021): <https://libcom.org/library/midnight-notes-10-1990-new-enclosures>. Debe señalarse que este debate tira del hilo del análisis histórico de los *enclosures* medievales realizado por Peter Linebaugh y publicado un año antes: LINEBAUGH, P., *The Magna Carta Manifesto, Liberties and Commons for All*, University of California Press, Berkeley, 2009 (trad. cast.: *El manifiesto de la Carta Magna. Comunes y libertades para el pueblo*, Madrid, Traficantes de Sueños, 2013).

<sup>13</sup> Laval y Dardot señalan que “Como lo vio muy tempranamente Marx y luego volvió a plantearlo Polanyi, el Estado es desde hace mucho tiempo un agente muy activo en la construcción de los mercados. La nueva ola de apropiación de las riquezas es más que nunca la obra conjunta del poder público y de fuerzas privadas”. LAVAL, Ch, DARDOT, P., *Común...*, ob. cit., pp. 113-114. No debe olvidarse que más tempranamente Polanyi ya se encargó de advertir que el binarismo estado-mercado dependía de la debilidad de la cooperación entre iguales: “Pero el poder y el valor económico son un paradigma de la realidad social. No son el producto de los deseos humanos; y la falta de cooperación es necesaria para implantarlos. La función del poder es asegurar el grado de conformidad necesario para la supervivencia del grupo”, POLANYI, K. *La gran transformación. Crítica del liberalismo económico*, Ediciones de La Piqueta, Madrid, 1989, p. 404.



En este sentido, la irrupción del debate y de las propuestas sobre lo común atienden a la necesidad, como señala de Cabo, de “deconstruir las categorías jurídico-políticas básicas de lo privado y lo público, para delatar su contenido ideológico”, y subraya igualmente la necesidad de sustituir lo público “por algo distinto que se designa como 'lo común'”, producto a su vez de las “singularidades sociales” que deben desplazar lo privado.<sup>14</sup>

## 2.2. *Lo Común como impugnación y como creatividad social*

Como se ha señalado, la propia definición de “lo común” rechaza quedarse en el término “bien común”, con la nítida intención de romper el propio parámetro de comprensión vinculado al bien, al objeto de apropiación (pública, privada o común). Laval y Dardot lo han identificado bien al referirse a la obra de Elinor Ostrom quien, “aún sin explicitarlo suficientemente”, mostró que los bienes comunes “no deben definirse como cosas físicas que preexistirían a las prácticas en cuestión (...), sino como relaciones sociales entre individuos que explotan determinados recursos en común, de acuerdo con reglas de uso, de reparto o de coproducción”. Y, citando a Bollier: “el paradigma de los comunes no considera de entrada un sistema de propiedad, de contratos y de mercados, sino normas y reglas sociales, así como mecanismos legales que permiten a individuos compartir la propiedad y el control de los recursos”. En este sentido, los comunes son, cuando menos, “sistemas institucionales de incitación a la cooperación”.<sup>15</sup>

En el mismo sentido, Harvey señala que “los bienes comunes no deben considerarse pues como un tipo particular de cosas o activos y ni siquiera de procesos sociales, sino como una relación social inestable y maleable entre cierto grupo social autodefinido y los aspectos de su entorno social y/o físico, existente o por ser creado, considerada sustancial para su vida y pervivencia. De hecho, existe una práctica social de *comunalización*, que produce o establece una relación social con determinado bien común cuyos usos, o bien quedan restringidos a cierto grupo social, o están parcial o plenamente abiertos a todos”.<sup>16</sup>

También lo entiende así Silvia Federici, para quien “los comunes no son cosas sino relaciones sociales. Esta es la razón por la cual hay quiénes (como por ejemplo Linebaugh) prefieren hablar de “comunizar”, un término que no subraya la riqueza material compartida sino el compartir mismo y los vínculos de

<sup>14</sup> DE CABO, C., *Dialéctica de sujeto, dialéctica de Constitución*, Madrid, Trotta, 2010, p. 136.

<sup>15</sup> LAVAL, Ch, DARDOT, P., *Común...*, ob. cit., pp. 160-170.

<sup>16</sup> HARVEY, D., *Ciudades rebeldes. Del derecho a la ciudad a la revolución urbana*, Akal, Madrid, 2013, p. 116.

solidaridad que se producen en el proceso”. A partir de ahí, los comunes requieren una comunidad siguiendo el principio “sin comunidad no hay común”.<sup>17</sup>

Por otra parte, cabe referirse a una noción histórica, empírica o procesual, de comunidad y no como “realidad cerrada, una agrupación de personas unidas por intereses exclusivos que los separan de los otros, como las comunidades que se forman sobre la base de una religión o de una etnia, sino como una cualidad de relaciones, un principio de cooperación y de responsabilidad con los otros y la tierra, los bosques, los mares y los animales”. Ciertamente, “si la comunitarización tiene algún sentido debería ser la producción de nosotros mismos como sujeto común”.<sup>18</sup>

En efecto, los comunes requieren una comunidad, pero configurada no a través de privilegio “sino en función del trabajo realizado para producir los comunes y regenerar lo que se toma de ellos”, bajo los principios de acceso igualitario, reciprocidad y toma igualitaria de decisiones.<sup>19</sup> Sin duda, una hipótesis política igualitaria y transformadora de los comunes requiere de acuerdos sobre sus principios básicos de funcionamiento. Entendemos los comunes como modos de organización en torno a tres componentes fundamentales: un recurso colectivo que se dota de un régimen de gestión en común por parte de una comunidad.

Necesariamente atraviesa el debate y, sobre todo, la praxis de lo común un análisis feminista. Para empezar, porque entronca con la crítica a los derechos desde la reivindicación de las necesidades y de su politización, a la que ya tuvimos ocasión de referirnos. Por otra parte, porque, como señala Federici, partimos de que “como sujetos principales de las tareas reproductivas, históricamente y en nuestro tiempo, las mujeres han dependido más que los hombres del acceso a los recursos naturales comunes y han sido mucho más penalizadas por la privatización y mucho más comprometidas en su defensa”<sup>20</sup>.

---

<sup>17</sup> FEDERICI, S., *Tornar a encantar el món. El feminisme i la política dels comuns*. Tigre de paper. Manresa, 2019 pp. 134-135 (traducción propia). Cita la autora el libro Linebaugh, P., *The Magna Carta Manifesto...*, ob. cit., pp. 50-51.

<sup>18</sup> FEDERICI, S., *Tornar a encantar el món...*, ob. cit., p. 154 (traducción propia).

<sup>19</sup> FEDERICI, S., CAFFENTZIS, G., “Comunes contra y más allá del capitalismo”, *El Apantle. Revista de estudios comunitarios*, núm. 1, 2015, pp. 68-69 (53-72). Se trata de la traducción del texto “Commons against and beyond capitalism”, publicado originalmente en 2013 en la revista *Upping the Anti: A Journal of Theory and Action*.

<sup>20</sup> FEDERICI, S., *Tornar a encantar el món...*, ob. cit., p. 150 (traducción propia). Para despejar equívocos, señala la autora que “asignar a las mujeres la tarea de comunizar y colectivizar la reproducción no es aceptar una concepción naturalista de la feminidad... Estar a favor de que las mujeres están al frente de la colectivización del trabajo reproductivo y de las tareas domésticas no es naturalizar la tarea doméstica como una vocación femenina. Es no querer borrar las experiencias colectivas, el conocimiento y las luchas que las mujeres han acumulado respecto del trabajo reproductivo” (p. 158).

Igualmente, lo común, asentado como se ha señalado en la dimensión subjetiva antes que en la naturaleza misma del objeto, nos remite a uno de los elementos centrales que la reflexión feminista viene tratando de incorporar al debate social y político desde hace tiempo: tras el barniz ideológico (y cultural) del “individualismo posesivo”<sup>21</sup>, somos seres codependientes, interconectados, cuya fragilidad requiere, por un lado, poner en el centro de nuestra concepción como sociedad la reproducción y las tareas de cuidado y, de otro, los entramados sociales y comunitarios. Como señala Bauman, “un breve examen del nuevo cosmopolitismo parece indicar que los triunfadores (quienes logran convertir la individualidad *de jure*, una *condición* que comparten con el resto de hombres y mujeres modernos, en individualidad *de facto*, una *capacidad* que les distingue de un gran número de contemporáneos) no necesitan comunidad”<sup>22</sup>.

En cuanto a la reproducción<sup>23</sup>, es precisamente donde residiría el elemento objetivo del Común, pues sus prácticas, a diferencia de la práctica económica vinculada a la propiedad privada y al beneficio mercantil, se deben a la reproducción social de la comunidad, algo que se relaciona con lo que E. P. Thompson acuñó en su día al referirse a la “economía moral de la multitud”<sup>24</sup>. Como indica Martínez de Bringas, “el sentido político último de lo Común tiene que ver con lo inapropiable, con aquello que no es susceptible de ser encerrado en una institución como la propiedad, puesto que no es en sí mismo un bien, sino un principio de estructuración de la vida”<sup>25</sup>.

Federici nos recuerda que “la globalización se propone entregar al sistema capitalista el control total sobre la actividad humana y los recursos naturales. Por tanto, debe expropiar a los trabajadores de todo medio de subsistencia que pueda habilitarlos para resistir a una explotación más intensa. Siendo así, solo

<sup>21</sup> McPHERSON, C. B., *La teoría del individualismo posesivo. De Hobbes a Locke*. Trotta, Madrid, 2005.

<sup>22</sup> BAUMAN, Z., *Comunidad. En busca de seguridad en un mundo hostil*, Buenos Aires, Siglo XXI editores, 2003, p. 71.

<sup>23</sup> Como nos recuerda Yayo Herrero, “una noción de producción, forzosamente desgajada de la reproducción, ha conducido a manejar un concepto de trabajo que se reduce a aquello que se hace a cambio de salario y que obliga a hacer el cuerpo apropiado para lo que exige la disciplina capitalista. El cuerpo-máquina se convierte en una herramienta de trabajo y la regeneración y reproducción de esos cuerpos no es responsabilidad del espacio de la producción mercantil que se desentiende de ellas, relegándolas al espacio doméstico. Allí, las mujeres obligadas por la división sexual del trabajo en las sociedades patriarcales asumen esas funciones desvalorizadas”, HERRERO, Y., “Prólogo a la edición española”, MIES, M., SHIVA, V., *Ecofeminismo. Teoría, crítica y perspectivas*, Barcelona, Icaria, 2016, p. 7 (pp. 6-10).

<sup>24</sup> Con dicho término el autor reconstruye el conjunto de motines de subsistencia en la Inglaterra del siglo XVIII. Entendidas “como respuesta directa, espasmódica e irracional al hambre; un cuadro que es en sí mismo un producto de la economía política que redujo las reciprocidades humanas al nexo salarial”, THOMPSON, E. P., *Costumbres en común*, Barcelona, Crítica, 1995, p. 293.

<sup>25</sup> MARTÍNEZ DE BRINGAS, A., “La política de lo común. Experiencias y sabidurías para el Buen Vivir”, *Pensamiento*, núm. 272, p. 598 (pp. 593-616).

puede triunfar mediante un ataque sistemático a las condiciones materiales de reproducción social, y a las principales protagonistas de esta actividad quienes en la mayoría de los países son mujeres”<sup>26</sup>.

Lo común, tal y como aquí se concibe, formaría parte de “la reapertura de una lucha colectiva (...) que reclama el control sobre las condiciones materiales de nuestra reproducción, y que crea formas de cooperación alrededor de este trabajo”<sup>27</sup>. Concluye Federici, en otro escrito, que “las tareas reproductivas, en tanto que base material de nuestra vida y el primer terreno en el cual podemos practicar nuestra capacidad de autogobierno, son la “zona cero de la revolución””<sup>28</sup>.

### 3. Lo Común como hipótesis constitucional

#### 3.1. Imaginación política y prácticas instituyentes

Frente al agotamiento de los ciclos de la vida, la reflexión y la propuesta constitucional debe ser decididamente constituyente, orientada a transformar, a ir más allá de lo constituido. Hemos rechazado la oportunidad, y la viabilidad misma, de opciones meramente defensivas, reformistas a lo sumo. Hablamos de lo común y del constitucionalismo de lo común como conjunto de procesos capaces de disputar algunos de los principales mitos de la modernidad política, empezando por la noción de revolución<sup>29</sup>, pero también la de nación e incluso la de democracia (la “fatiga del mito humanista de la

<sup>26</sup> FEDERICI, S., “Mujeres, globalización y movimiento internacional de mujeres”, en Federici, S., *La revolución feminista inacabada. Mujeres, reproducción social y lucha por lo común*, México, Libertad bajo palabra Ed., 2019, p. 143. A fin de cuentas, señalan Raquel Gutiérrez y Huáscar Salazar, “el capital es una relación social que de-forma la reproducción social sostenida en el valor de uso, suplantando violentamente la capacidad colectiva de decisión sobre la producción por la toma de decisiones emergida desde la propiedad privada”, GUTIÉRREZ, R., SALAZAR, H., “Reproducción comunitaria de la vida. Pensando la trans-formación social en el presente”, *El Apantle. Revista de estudios comunitarios*, núm. 1, 2015, p. 25 (pp. 17-50).

<sup>27</sup> FEDERICI, S., “La reproducción de la fuerza de trabajo en la economía global y la revolución feminista inacabada”, en FEDERICI, S., *La revolución feminista inacabada...*, ob. cit., p. 59. Señala la misma autora, en “Feminismo y las políticas del común”, que “la consecución de este tipo de comunidad, como la colectivización de nuestro trabajo reproductivo cotidiano, solo puede suponer un comienzo; no sustituye a campañas antiprivatización más amplias, ni a la reconstrucción del acervo colectivo”. Ibidem, p. 134.

<sup>28</sup> FEDERICI, S., *Tornar a encantar el món...*, ob. cit., p. 254 (traducción propia).

<sup>29</sup> Recurrimos aquí a Bolívar Echevarría: “la idea de revolución que han empleado permanece atada al mito politicista de la revolución, que reduce la autarquía del sujeto social a la simple soberanía de la “sociedad política” y su estado”. ECHEVARRÍA, B., *Crítica de la modernidad capitalista. Antología*. Vicepresidencia de la República de Bolivia, La Paz, 2011, p. 98. Sin duda, tales reflexiones se vinculan a la obra de Hannah Arendt, cuando afirma que “el concepto moderno de revolución, unido inextricablemente a la idea de que el curso de la historia comienza súbitamente de nuevo (...) fue desconocido con anterioridad a las dos grandes revoluciones que se produjeron a finales del siglo XVIII”, ARENDT, H., *Sobre la Revolución*, Alianza editorial, Madrid, 1998, p. 42. Entra en diálogo con un texto de Habermas en el que también se trataba de desmontar el mito: “La conciencia revolucionaria se expresa en el convencimiento de que es posible comenzar nuevamente. Se refleja en ella una transformación de la conciencia histórica. La historia universal, concentrada como una historia singular, sirve como sistema de referencia abstracto para una actividad que, orientada hacia el futuro, se cree en capacidad de deshacer la conexión del presente con el pasado”. HABERMAS, J., “La soberanía popular como procedimiento”. *Cuadernos Políticos*, núm. 57, México, D. F., mayo-agosto de 1989, p. 56 (pp. 53-69).

democracia”, en palabras de Echevarría)<sup>30</sup>. Se trata de reivindicar “la posibilidad de una política dentro de la enajenación, que la sociedad –aun privada de su soberanía posible– no está desmovilizada o paralizada políticamente ni condenada a esperar el momento mesiánico en el que será devuelta su libertad política”<sup>31</sup>.

De este modo, optamos por alejarnos del constitucionalismo de lo constituido, el que acepta la Constitución material conformada por el capital global mientras se mantiene aferrado a los vectores de comprensión y legitimidad tradicionales (estado-nación, mercado capitalista y derechos individuales). Apostamos pues por subrayar los procesos colectivos de redefinición política, algo que convoca poderosamente a la reflexión constitucional.

La reflexión constituyente implica un ejercicio de imaginación política. Ahora bien, dicha imaginación debería partir de prácticas y propuestas instituyentes que, en su suma, logran constituir: se trata de *constituyencias*<sup>32</sup> en marcha. Lo instituyente, en este punto, aparece como capacidad creadora concreta, situada, de nuevos parámetros de relación social. Estos parámetros reúnen distintas intensidades en cuanto a su novedad y a su capacidad transformadora. Podríamos hablar del ejercicio de un poder constituyente de escala, permanentemente abierto: una impugnación creativa impulsada por un sujeto colectivo que no espera al momento de la gran innovación. De hecho, el momento constituyente, si se llega a dar, sólo puede ser consecuencia de un acumulado de momentos y prácticas instituyentes que lo preceden.

Aunque quepa distinguir, como hace Arendt, entre Revolución y Constitución<sup>33</sup>, a menudo se invoca el proceso constituyente con los mismos propósitos catárticos. Por ello merece la pena insistir en la

<sup>30</sup> Señala Echevarría que “Modelar la socialidad a voluntad del sujeto político, construir identidades colectivas a partir del estado capitalista, remontar el abismo entre lo privado y lo público –posibilidades afirmadas respectivamente por el mito de la revolución, el de la nación y el de la democracia– son todas pretensiones que, cada vez más, resultan no sólo desmedidas sino ilusorias. El carácter quimérico o ilusorio de la cultura política moderna se muestra ahora insoslayablemente por debajo del realismo del que ella presume y que ha representado siempre su ventaja frente a los otros proyectos de modernidad que la han impugnado, especialmente el socialista”. ECHEVARRÍA, B., *Crítica de la modernidad capitalista...*, ob. cit., p. 196.

<sup>31</sup> *Ibidem*, p. 200.

<sup>32</sup> Tomo este término del profesor Bartolomé Clavero, quien lo utiliza en el sentido de abrir la determinación de los sujetos constituyentes más allá de la perspectiva monoétnica y monocultural propia de la configuración de las repúblicas independientes tras los procesos de descolonización en el continente americano. CLAVERO, B., *Ama Llunku, Abya Yala: Constituyencia Indígena y Código Ladino por América*, Madrid, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2000.

<sup>33</sup> Por ejemplo, Arendt nos recuerda cómo en Europa después de la Segunda Guerra Mundial “las constituciones no fueron, de ningún modo, consecuencia de la revolución; por el contrario, fueron impuestas tras haber fracasado una revolución y fueron, al menos para el pueblo a las que estaban destinadas, el símbolo de su derrota, no de su victoria”. ARENDT, H., *Sobre la revolución...*, ob. cit.

necesidad de pensar e impulsar los procesos que van más allá de lo constituido (formal y materialmente), pero no a la espera del acto constituyente, en manos del titular único y superior del poder constituyente (el pueblo, la nación) sino a través de prácticas instituyentes de la multiplicidad de sujetos orillados, precarizados. Weeks lo sintetiza de este modo: “No existe un agente social privilegiado para alcanzar los fines; únicamente la multiplicidad de las luchas locales contra el peso de la historia y las diversas formas de dominación y subordinación. La contingencia, no el determinismo, es lo que subyace a nuestro complejo presente”<sup>34</sup>.

### 3.2 *El devenir común de lo público y el pluralismo instituyente*

Mencionamos con anterioridad que en tanto que proceso, lo común no dibuja categorías cerradas, sino que, más bien, abre intensidades variables, en construcción, plenamente subjetivas. Uno de los factores que modula con mayor claridad dichas intensidades es la relación entre lo común y lo público. Por un lado, como sucede respecto de la relación entre lo común y lo privado, por lo que respecta al grado de la autonomía colectiva frente a lo público, esto es, la capacidad de lo público de condicionar o delimitar el alcance de las prácticas comunitarias. Por otro lado, y este es el ámbito de mayor interés político y constitucional, porque, en realidad, lo común, más allá de ciertas experiencias autorreferenciales, se inserta, atraviesa realidades donde la institucionalidad pública asume la satisfacción de necesidades individuales y colectivas, y desde ahí busca y encuentra distintas formas de relacionarse con ella.

Esta búsqueda es, de nuevo, diversa, cambiante, pues depende de factores como la fortaleza, la ductilidad y la intención misma -las funciones asumidas- del aparato administrativo estatal, de un lado, y, de otro, de la capacidad organizativa y funcional, la intención, la energía e incluso el acierto -la *fortuna* y la *virtù*- del sujeto de lo común. En este sentido, la llamada “Guerra del Agua”, esto es, la movilización en contra de la privatización del agua desarrollada en el año 2000 en Cochabamba (Bolivia) -y que se cuenta como uno de los principales antecedentes para la posterior apertura del proceso constituyente de 2006-2008- contó tanto con la debilidad estatal -subordinada al empoderamiento de lo privado- como con la solidez de una organización comunitaria (distintas realidades organizativas amparadas bajo la Coordinadora de

---

<sup>34</sup> WEEKS, J., “Rediscovering values”, en SQUIRES, J. (ed.), *Principled Positions*, Londres, Lawrence and Wishart, 1993, pp. 208-209, según cita de BAUMAN, Z., *Comunidad...*, ob. cit., p. 165.

Defensa del Agua y la Vida) capaz de concebir y practicar el acceso al agua como proceso de comunalización, como común y como *commoning*.

Pues bien, si de lo que se trata es de articular una respuesta con capacidad no solo destituyente sino constituyente, a través de un conjunto de prácticas de lo común, estas deben poder ir más allá de islotes autogestivos y, en consecuencia, deberían proyectar una intencionalidad a la relación con lo público. Concretamente, nos referimos a que lo común no debe poner el foco tanto en revertir los históricos procesos de cercamiento o tratar de impedir los nuevos cercamientos (referidos por tanto a los comunes emergentes), sino en trazar estrategias para la transformación de lo público, para el devenir común de lo público.

La propuesta pasa, en consecuencia, por no evitar la interrelación, el encuentro con lo público, algo que, obviamente, encierra riesgos que no deben soslayarse. Ahora bien, está en juego el alcance, la escala, la replicabilidad, la universalidad, la hipótesis política misma de lo común. Esta hipótesis depende, a nuestro juicio, de una arriesgada apuesta por una suerte de pluralismo instituyente -y jurídico- según el cual la práctica instituyente de lo común debería incorporar, como se ha dicho, la semilla de la transformación de la institucionalidad pública que, al transformarse, incide a su vez en los procesos instituyentes de lo común.

Hemos señalado en otro lugar que la hipótesis política de lo común “consiste en que las prácticas de lo común y los códigos llamados a reforzarlas sean capaces de transformar lo que entendemos como público con un devenir- común. Es decir, que las instituciones puedan entrar en relación con entornos de mayor comunalización a través de herramientas jurídico-institucionales capaces de transformar la institucionalidad misma y de proporcionar una mayor capacidad de acción colectiva en favor de los intereses de la mayoría social. Somos conscientes de la capacidad de cooptación y de neutralización de la esfera jurídico- institucional, pero esto no implica la renuncia a su uso”. En este sentido, “más que una superposición de lo público y lo social como dos ámbitos separados, la co-creación de normas comunes tiene como horizonte una subversión de lo público por lo común, un entrelazamiento de gobernabilidades. Las normativas jurídicas municipales juegan un papel clave en estos procesos de

comunalización, mediante la articulación del devenir-común de lo público y el devenir-institución de lo social”.<sup>35</sup>

### *3.3. La cuestión de la escala. Prácticas escalables, replicables y capilares*

Que lo común pueda ser visto con expresión benevolente, e incluso con cierta simpatía, por parte tanto del Estado como del Mercado depende, obvio es, de su alcance, esto es, de su mayor o menor replicabilidad, escalabilidad y capilaridad. Nos fijamos ahora en la replicabilidad porque estamos debatiendo sobre el alcance, sobre la capacidad constituyente de la propuesta. Aludimos con ello a la superación del aislamiento de la autogestión para lo cual, precisamente, hemos propuesto la necesidad de identificar -y crear- los códigos, las herramientas jurídicas capaces de amparar y promover tales procesos. Efectivamente, en el texto recién citado, hemos querido proponer la necesidad de “Identificar, pensar colectivamente, los códigos comunes que configuran tales instituciones sociales debería servir para entender que no se trata de opciones individuales o de proyectos aislados, sino de realidades practicables y replicables, capaces de situarse no ya como posibles «socios» del Estado que asumen las lógicas del mercado, sino como un engranaje social de transformación radical que haga posible el devenir común de lo público, y la subordinación a lo social de lo mercantil”<sup>36</sup>.

Respecto a la cuestión de la capilaridad, nos referimos aquí a la necesidad de preguntarnos por las condiciones de la subjetivización comunal. En otras palabras, si echamos un vistazo a los contextos en los que se desarrollan prácticas de lo común veremos que estos pueden aparecer en situaciones concretas. En primer lugar, aparecen ante la ausencia de Estado y de Mercado, pero en tanto que hechos episódicos que sirven para confirmar que tenemos comunidad, pero que no logran consolidar procesos de comunalización. Un ejemplo de ello lo hallamos ante ciertos fenómenos meteorológicos o ciertas calamidades más o menos inesperadas - como una nevada intensa, un incendio, un terremoto, etc. En segundo lugar, esa ausencia de Estado o de Mercado puede darse en contextos de acusada debilidad institucional estatal, como sucede en tantos países sometidos de un modo u otro a la continuidad del expolio y la subordinación (neo)coloniales. Así, son más fructíferas las experiencias comunitarias allí donde el Estado no ha articulado respuestas suficientes -habitualmente individualizadas- ante las

<sup>35</sup> MÉNDEZ DE ANDÉS, A., HAMOU, D., APARICIO, M., “Herramientas jurídicas para el devenir-común de lo público”, en MÉNDEZ DE ANDÉS, A., HAMOU, D., APARICIO, M. (eds.), *Códigos Comunes Urbanos. Herramientas para el devenir común de las ciudades*, Barcelona, Icaria, 2020, pp. 38-39.

<sup>36</sup> *Ibid.*, p. 9.



fragilidades colectivas. Finalmente, y lo vemos en nuestros contextos más cercanos, las prácticas de lo común son más habituales entre aquellos sectores que disponen de tiempo y de ciertos dispositivos socioculturales adecuados que les permiten no solo detectar insatisfacciones compartidas, sino idear y poner en práctica ciertas respuestas. Nos referimos, por lo general, a determinados sectores de clases medias urbanas.

Finalmente, y como uno de los principales debates a los que se enfrenta la propuesta transformadora, constituyente, de lo común, nos referiremos a la cuestión de su escala de la realización. Harvey es una de las voces que han advertido de la importancia de la escala y de las posibles formas de gobierno colectivo de los bienes comunes. Por un lado, reconoce la importancia de los trabajos de Elinor Ostrom en su libro *Governing the Commons* que analizan con numerosos ejemplos formas colectivas de gestión de recursos de propiedad común, trabajos que fueron capaces de “cuestionar la ortodoxia económica incapaz de ver más allá de una opción dicotómica entre estado y mercado”. Ahora bien, acto seguido, Harvey subraya que “la mayoría de sus ejemplos solo afectaban a un centenar como mucho de propietarios. Si superaba esa cifra (...) la toma de decisiones requería una estructura “anidada”, ya que la negociación directa entre todos los individuos era imposible”<sup>37</sup>.

Continúa Harvey: “Cuando «saltamos escalas» (como les gusta decir a los geógrafos), toda la naturaleza del problema de los bienes comunes y las posibilidades de encontrar una solución cambian espectacularmente. Lo que parece una vía adecuada para resolverlos a una escala no lo es a otra”. Por tales razones, “las valiosas lecciones obtenidas en la organización colectiva de la solidaridad económica a pequeña escala sobre la base de la propiedad común no se pueden convertir en soluciones globales sin recurrir a formas organizativas «anidadas» y por tanto jerárquicas”. En la Amazonía, por ejemplo, “se precisará un acto draconiano de cercamiento para proteger tanto la biodiversidad como las culturas de las poblaciones indígenas que forman parte de los bienes comunes naturales y culturales. Se requerirá casi con seguridad la autoridad estatal para proteger esos bienes comunes contra la democracia hipócrita de los intereses económicos a corto plazo que destruyen la tierra (...). Así pues, no se pueden rechazar

---

<sup>37</sup> HARVEY, D., *Ciudades rebeldes...*, ob. cit., p. 109. Se vierten más críticas sobre las aportaciones de Ostrom y de los “ostromianos”. La principal de ellas se refiere a la ausencia o debilidad de la capacidad transformadora de sus postulados. Señala Martínez de Bringas que Su marco teórico, sin embargo, se queda estrecho puesto que no tiene en cuenta el contexto económico global en que se producen e interactúan los bienes comunes. Frente a Ostrom, una teoría de lo Común tiene que hacerse cargo de las relaciones de poder (en todos sus niveles), de los procesos de explotación y de dominación sistémicas que caracterizan nuestros mundos de la vida, en definitiva, de la conflictividad política de lo real”. MARTÍNEZ DE BRINGAS, A., “La política de lo común...”, ob. cit., p. 596.

por principio todas las formas de cercamiento. La producción y cercamiento de espacios no mercantilizados en un mundo despiadadamente mercantilizador es sin duda buena”<sup>38</sup>.

Se conjugan en estas reflexiones de Harvey la cuestión de la escala y la relación entre lo común y lo público, y más concretamente, el papel del Estado (y de organizaciones internacionales) y, podríamos añadir, con él, el papel del Derecho constitucional. Al hablar de escala territorial, el debate actualmente vigente ha centrado su atención en el ámbito de lo local. Ello se debería a distintas razones. Por un lado, porque en términos generales y claramente en el contexto de las sociedades más industrializadas (quizás habría que cambiar ya ese apelativo por el de más financiarizadas), el eje de lo político, del conflicto, se halla en las ciudades llegando en ocasiones a desplazar al Estado. Por otra parte, en lo que ahora nos interesa, por una cuestión de escala: más allá de poder localizar necesidades compartidas –sea a nivel estatal o supraestatal- lo local es la delimitación política en que se hace visible, tangible, el mantenimiento y reproducción de la vida. La escuela, el mercado, la vivienda, el centro de salud, se concreta por la relación con un espacio local, más allá de órdenes competenciales e interacciones globales.

No casualmente, para el caso de España con claridad, después de la toma de las plazas del 15-M y de las movilizaciones contra los recortes y las políticas de austeridad, son diversos los proyectos municipalistas que asumen el protagonismo de ofrecer respuestas concretas, asentadas en la territorialidad vivida. Algunas de esas respuestas han venido de la mano de procesos de (re)municipalización de servicios como el suministro de agua, la energía eléctrica, los servicios de limpieza y recogida de residuos, etc....<sup>39</sup> Y en algunos casos se han vinculado estos procesos a pensar la gestión municipal desde la óptica de una cierta

---

38 Se refiere a Harvey a la necesidad de un cercamiento de lo común en contextos de escasez, frente a las mayorías poblacionales, donde el “interés general” no equivale, sino al contrario, al “acceso general” y, mucho menos, al acceso por parte de poderes privados. HARVEY, D., *Ciudades rebeldes...*, ob. cit., pp. 111-112. Bollier distingue entre comunes de gestión directa y “comunes administrados por el Estado” para referirse a “muchos de nuestros recursos compartidos (que) son de un tamaño tal que necesitan estar bajo el cuidado del gobierno”. Estos recursos de uso común “incluyen entes a gran escala como los parques nacionales, los terrenos públicos, la investigación con financiación estatal, las ondas hertzianas y la atmósfera”. Sería más útil dotarlos de una denominación diferenciada pues se trata, como reconoce el autor de “comunes sin comunidad”. Sea como sea, resulta interesante pues nos lleva a la cuestión de las escalas y formas de gestión de recursos compartidos donde la función del Estado es “asegurar que esos bienes sean accesibles para todos en términos justos y no discriminatorios, así como el que los comuneros dispongan de suficiente autoridad y espacios para participar en actividades de comuneo genuino. (...) Como administrador, el Estado tiene la obligación positiva de asegurar el máximo grado de transparencia, participación y gestión al mínimo nivel de gobernanza posible (principio conocido como «subsidiariedad»”. BOLLIER, J., *Pensar desde los comunes. Una breve introducción*, Madrid, Traficantes de Sueños, 2016, p. 140.

<sup>39</sup> Un desarrollo de algunos aspectos de necesaria consideración se halla en ORTEGA, J., DE SANDE, M., “El debate sobre la remunicipalización de los servicios públicos: aspectos jurídicos, administrativos y laborales”, *Anuario de Derecho Municipal*, núm. 9, 2015, pp. 63-96.

comunalización, esto es, incorporando formas de participación y control por parte de la ciudadanía entendida como comunidad en posición de codecisión.

Un ejemplo de enorme interés nos lo ofrece el proceso de remunicipalización del servicio de agua en Terrassa (mandato municipal 2015-2019), impulsado por un conjunto de entidades y colectivos de la ciudad que han logrado que insertar en la empresa pública que asume la gestión el *Observatori de l'Aigua*, como órgano permanente de participación y control ciudadano<sup>40</sup>.

Sin duda, Italia es de los países que ofrece ejemplos de mayor interés. En Roma exempleados de un importante teatro de titularidad pública, el Teatro Valle, tomaron el edificio en 2011 para gestionarlo de modo colectivo.<sup>41</sup> Como señala Bollier, “La protesta formó parte de una denuncia más amplia sobre el fracaso del gobierno para mantener espacios cívicos y recreativos, al tiempo que privatiza propiedades públicas muy apreciadas, lo que genera rentas más elevadas y una mayor cantidad de desahucios (...). Los romanos agraviados se han dado cuenta de que lo que necesitan no es una simple lucha contra la privatización sino una autogestión activa y continua más allá del gobierno electo”<sup>42</sup>.

Otras ciudades como Bolonia<sup>43</sup>, Turín, Reggio Emilia, Palermo, Mondeggi y Nápoles han avanzado en los últimos años con declaraciones que reconocen el *uso cívico* de determinados bienes de titularidad pública, concebido como un uso que garantiza la gestión colectiva y la codecisión. Nápoles constituye una de las ciudades emblema. Además de la creación de *Acqua Bene Comune Napoli*, un ente (*azienda speciale*) para la gestión pública del agua con participación ciudadana directa, a partir de 2015 el Ayuntamiento ha reconocido como “bienes comunes” de la ciudad diversos espacios autogestionados dotándolos de una normativa que no exige la previa constitución de una asociación como persona jurídica

<sup>40</sup> Un estudio preliminar sobre el proceso puede hallarse en BAGUÉ, E., “La remunicipalización del servicio de abastecimiento urbano de agua: instituciones y común”, *Revista de Antropología Social*, núm. 26, 2017, pp. 427-448.

<sup>41</sup> Ver GIARDINI, F., *Teatro Valle Occupato. La rivolta culturale dei beni comuni*, Derive e Appodi, Roma, 2012.

<sup>42</sup> BOLLIER, D., *Pensar desde los comunes*, ob. cit., p. 135.

<sup>43</sup> Señalan Mattei y Quarta que fue Bolonia quien “dictaminó por primera vez a favor de la cooperación de los ciudadanos para el cuidado y la regeneración de los bienes comunes urbanos”, en el año 2013. Se trata de una normativa local que “define los bienes comunes urbanos como tangibles, intangibles y digitales bienes que los ciudadanos y el Municipio consideran funcionales para reconocer el bienestar individual y colectivo, mediante la participación y procedimientos deliberativos. Los ciudadanos y el municipio comparten la responsabilidad para el cuidado o la regeneración de estos bienes con el fin de mejorar su disfrute colectivo. Los ciudadanos pueden participar en este proceso individualmente o a través de asociaciones sociales, formales o informales”. MATTEI, U., QUARTA, A., “Right to the City or Urban Commoning? Thoughts on the Generative Transformation of Property Law”, *The Italian Law Journal*, núm. 2, 2015, p. 321 (pp. 303-325) (traducción propia).

sino que reconoce como sujeto de derecho a la comunidad que gestiona el espacio, de acuerdo con su propio reglamento de usos y toma de decisiones.<sup>44</sup>

Sin duda, las dificultades a que se enfrentan este tipo de regulaciones no son menores, puesto que comportan una disputa de poder que se conlleva una delegación o cesión de parte del poder público. Así lo es jurídica o formalmente, aunque desde una dimensión política podríamos hablar más bien de un proceso de democracia de “ida y vuelta”, en el sentido que el sujeto originario del poder recupera en parte su ejercicio directo, y lo hace a través no de un genérico “pueblo” mediante la suma de formas individualizadas de participación, sino a través de un sujeto colectivo actuante, definido, aunque sea con criterios dinámicos de pertenencia.

Con Micciarelli, “moverse en esta perspectiva implica muchas complicaciones: la tensión constante entre los titulares de estos derechos de autogobierno y la representación institucional, que debe desempeñar un papel importante en la transferencia de sus poderes; el riesgo de hipertrofia regulatoria, debido al respeto necesario de las obligaciones de imparcialidad y buen desempeño que la Administración Pública, aunque se retire de la gestión directa, no puede constitucionalmente dejar de observar; la precariedad de modelos regulatorios similares que, *a fortiori* cuando no se sedimentan con el tiempo, se pueden poner en peligro si se alteran las mayorías en los consistorios”.<sup>45</sup>

El mismo autor nos recuerda, frente a ciertos reflejos deslumbrantes<sup>46</sup>, la importancia del debate sobre el papel de las instituciones públicas. Concretamente, nos invita a no subestimar los riesgos de "feudalización" y "refeudalización" que pueden derivarse de la "pérdida del principio de mediación institucional y del debilitamiento de la esfera pública", o de la implementación de una "democracia

<sup>44</sup> La ordenanza municipal que enmarca este proceso es de 2014, (*Delibera di Giunta 258/2014*) y, junto con ordenanzas previas, parte de que “El Municipio reconoce el valor de las experiencias ya existentes en el territorio municipal, llevadas a cabo por grupos y / o comités de ciudadanos de acuerdo con la lógica del autogobierno y la experimentación con la gestión directa de los espacios públicos, lo que demuestra que perciben esos activos como lugares susceptibles de disfrute colectivo y en beneficio de la comunidad local”. Pueden hallarse las distintas ordenanzas en la web institucional del gobierno local napolitano <http://www.comune.napoli.it/flex/cm/pages/ServeBLOB.php/L/IT/IDPagina/16783/UT/systemPrint> (última visita 27 de abril 2021). Uno de los impulsores de tal reconocimiento, el jurista Giuseppe Micciarelli, habla de los “sujetos emergentes” para referirse a los protagonistas de experiencias innovadoras “que se refieren a la reapropiación directa por parte de comunidades de ciudadanos, comités, trabajadores del conocimiento y el arte (...) de teatros y espacios culturales abandonados...”. MICCIARELLI, G., “I beni comuni e la partecipazione democratica. Da un altro modo di possedere ad un altro modo di governare”, *Jura Gentium*, núm. 1, 2014, p. 68 (pp. 58-83) (traducción propia).

<sup>45</sup> MICCIARELLI, G., “I beni comuni e la partecipazione democratica...”, ob. cit., p. 71

<sup>46</sup> Es lo que Rendueles llama “retórica almibarada acerca de lo colectivo y lo común”, para luego afirmar que “contraponer lo común a lo público-estatal, como a veces se hace, es un sinsentido, una caricatura tanto de lo público como de los comunes”. SUBIRATS, J., RENDUELES, C., *Los (bienes) comunes. ¿Oportunidad o espejismo?*, Barcelona, Icaria, 2016, pp. 15 y 73.

negocial", en la cual "estas formas de participación pueden en realidad conducir a la privatización del espacio público y la imposibilidad de pensar en un interés general".<sup>47</sup>

En conclusión, en estos momentos, la principal escala para la realización de lo común es la local, aunque ello no impide, ni mucho menos, concebir su plena condición jurídico-pública (y constitucional), puesto que, aunque la institucionalidad local es la institución más cercana a la vida cotidiana de sus habitantes, al mismo tiempo, constituye a menudo el primer eslabón de constructo de lo público-estatal, burocrático, jerárquico. Por tal razón, precisamente, su devenir común puede servir para destrabar ese entramado.

Así, una transformación del "sentido común jurídico" nos lleva a la identificación de nuevos sujetos y de los procesos en los que tales sujetos definen sus aspiraciones en relación con unos derechos que ya han dejado de ser puntos de partida para convertirse en puntos de llegada. En este sentido, lo jurídico-constitucional está llamado a abandonar, más o menos paulatinamente, la idea del individuo liberal formalmente soberano para dar cabida -y acompañamiento- al sujeto que es parte de procesos colectivos que dan cuerpo a su autonomía real desde su interdependencia y a través de una organización social radicalmente democrática. De hecho, a diferencia de los derechos liberales que reconocen y constituyen la ficción de individuos soberanos y autosuficientes, lo común parte de la constatación de que la vida solo puede sostenerse y reproducirse de manera colectiva.

### *3.4 Hacia una repolitización del derecho constitucional. Lo Común como garantía institucional y como condición de posibilidad de los derechos*

La dimensión constitucional del debate sobre lo común tiene que ver, fundamentalmente, con su concepción como realidad institucional no estatal y su engarce con la institucionalidad público-estatal. Más allá de prácticas instituyentes de carácter local (que pueden incluso llegar a ser amparadas o promovidas por normativas de orden municipal), podemos trasladar la reflexión a una escala más típicamente constitucional: la escala estatal. Hasta el momento, donde se ha abordado tal debate ha sido en fundamentalmente en Italia. En 2007, se constituye la "Comisión Rodotà para la Reforma de los Bienes Públicos", un grupo de estudio creado por impulso ministerial con el objetivo de diseñar una propuesta de reforma del Código Civil italiano para incorporar un régimen jurídico específico de los

---

<sup>47</sup> Ibidem, p. 78. Se apoya el autor en PENNACCHI, L., *Filosofía dei beni comuni. Crisi e primato della sfera pubblica*, Roma, Donzelli, 2013, y en LO GIUDICE, A., *La democrazia infondata*, Roma, Carocci, 2012, p. 138.

bienes comunes. La Comisión, presidida por el jurista Stefano Rodotà, definió los bienes comunes como “bienes que brindan un servicio público esencial para la satisfacción de los derechos fundamentales de la persona”<sup>48</sup>. La propuesta, que acabó siendo desoída, fue presentada en 2011 y sin duda tenía importantes debilidades, como por ejemplo no vincular la categoría jurídica de los bienes comunes a la gestión directa colectiva –de hecho, ni tan siquiera a la participación ciudadana. No obstante, posee la importancia de situar la necesidad de un reconocimiento estatal y de vincularlo al centro de la dimensión constitucional, a los derechos fundamentales.

Sin duda, el análisis del vínculo entre bienes comunes y derechos fundamentales daría para mucho. En esta ocasión bastará con señalar algunas cuestiones generales que deberán ser desarrolladas en otro lugar. Lo primero que hay que señalar es que tal vínculo otorga a los bienes comunes una naturaleza constitucional con efectos defensivos frente a la actuación de los poderes, tanto públicos como privados. Desde un punto de vista normativo, la garantía de que bienes comunes, lo común, comporten una institucionalidad no estatal con capacidad transformadora de la estatalidad misma depende de que su régimen y alcance no se subordine por entero al reconocimiento por parte de los órganos públicos. De ahí la importancia, o el carácter imprescindible, de su salvaguarda constitucional.

En segundo lugar, la relación con los derechos fundamentales puede leerse desde dos ópticas: una más restrictiva, según la cual la categoría jurídica de bienes comunes es una herramienta que puede activarse, junto con otras, cuando sea necesario para la garantía de un derecho subjetivo (a menudo individual), esto es, posee una dimensión instrumental. En cambio, la categoría puede también significar una nueva vuelta de tuerca a la tradicional –y cuestionada- distinción entre derechos fundamentales y garantías institucionales: los bienes comunes serían garantías institucionales que, en su relación con los derechos, vendrían a expresar la dimensión objetiva que todo derecho incorpora. De este modo, los bienes comunes

---

<sup>48</sup> La definición completa se contiene en el apartado 3c) de la propuesta: cosas que expresan una utilidad funcional al ejercicio de los derechos fundamentales, así como el libre desarrollo de la persona. Los bienes comunes deben ser tutelados salvaguardados por el ordenamiento jurídico también en beneficio de generaciones futuras. Los titulares de bienes comunes pueden ser entidades jurídicas públicas o sujetos privados. En cualquier caso, su uso colectivo debe estar garantizado, dentro de los límites y según la modalidad establecida por la ley. Cuando los titulares son personas jurídicas públicas, los bienes comunes son administrados por entidades públicas y se excluyen del comercio; se consiente la concesión solo en los casos previstos por la ley y por un tiempo limitado, sin posibilidad de prórrogas. Son bienes comunes, entre otros: ríos, arroyos y sus fuentes; lagos y otros; el aire; parques definidos por la ley, bosques y áreas boscosas; las áreas montañas de gran altitud, glaciares y nevadas perennes; las playas y tramos de costa declarados reserva ambiental; fauna y flora protegida; bienes arqueológicos, culturales, ambientales y otras áreas protegidas del paisaje. La disciplina de los bienes comunes debe coordinarse con el de usos cívicos. A la protección judicial de los derechos relacionados con la salvaguardia y el uso y disfrute de bienes comunes tiene acceso a cualquier persona. Salvo casos de legitimidad para la protección de otros derechos e intereses, el ejercicio de la acción por daño causado al bien común se legitima en exclusiva al Estado (...). Se puede consultar el texto completo en [https://generazionifuture.org/II\\_testo\\_del\\_DDL\\_Rodota-Lip.pdf](https://generazionifuture.org/II_testo_del_DDL_Rodota-Lip.pdf) (última visita, 21 de junio 2021).

deberían ser comprendidos constitucionalmente en tanto que “protección de una determinada organización, no en la forma de un statu quo, sino en el respeto de sus rasgos esenciales, tal como se configuran históricamente (dinámicamente)”<sup>49</sup>.

Estamos llevando el debate al marco jurídico-constitucional para preguntarnos de qué modo, en la comprensión de que el proceso de ruptura constituyente es -será- resultado de una suma de muchas rupturas, pueden concebirse instrumentos de impulso y acompañamiento que faciliten el mencionado proceso. Por ello, resulta necesario trasladar la discusión al plano constitucional y a las herramientas que el mismo nos puede ofrecer. Es ahí donde la pista conceptual de las garantías institucionales nos puede ayudar.

Para reforzar esta intuición, servirá referirnos a un dato empírico, experimentado. De todo el entramado de derechos debilitados durante la crisis de 2008, y pese a que se trata de uno de los más suculentos ámbitos de las necesidades mercantilizables, la salud como derecho fue capaz de presentar cierta resistencia. Es de sobras conocido (cuando menos a partir de la propia experiencia) el impacto de los recortes financieros en el sistema público de salud, y cómo dicho recorte ha abierto con mayor amplitud las puertas al negocio privado.<sup>50</sup> Pese a los embates, la relativa entereza del sistema público sanitario contrasta con la ridiculez –cuando no directa ausencia- de un sistema público de protección del derecho a la vivienda (art. 47 CE), por mencionar otro de los derechos del Capítulo III de la Constitución española que, como es sabido, es el dotado de una menor intensidad de protección constitucional (de acuerdo con lo previsto en el art. 53 CE).

Si la capacidad de resistencia del derecho a la salud no se debe a su “blindaje”, a su constitucionalización reforzada, ¿a qué se debe? La respuesta estaría en la existencia de una identidad, una noción de comunidad de pertenencia, un sujeto colectivo compuesto por las personas usuarias de un servicio que es entendido como bien común, la salud pública (precondición de cualquier derecho subjetivo individualizado a la salud). Esta identidad, aunque se pueda referir al conjunto del Estado (podría decirse que es el único caso en que concurre, al menos con tal extensión, y la actual emergencia sanitaria lo ha

---

<sup>49</sup> Tomamos aquí la definición de garantía institucional de un texto ya clásico en la doctrina española: Baño LEÓN. J. M., “La distinción entre derecho fundamental y garantía institucional en la Constitución española”, *Revista Española de Derecho Constitucional*, núm. 24, 1988, p. 171 (pp. 153-179).

<sup>50</sup> Vid. SOLANES, A., “La salud como derecho en España: Reformas en un contexto de crisis económica”, *Derechos y Libertades*, núm. 31, 2014, pp. 127-161. Cita la autora el informe de Federación de Asociaciones para la Defensa de la Sanidad Pública, “Informe sobre los recortes sanitarios en las Comunidades Autónomas”, abril 2012.

vuelto a confirmar), no es “nacional” sino directamente política en sentido amplio (política y culturalmente asumida), y prueba de ello es que sus integrantes se cuentan independientemente de su nacionalidad o estatus legal.<sup>51</sup>

El sistema de salud pública aparece pues como garantía institucional a la que se sujeta, para no caer, el derecho fundamental a la salud (art. 43 CE) ¿Y de dónde se agarra la garantía institucional? De los sujetos, de la gente, de la comunidad. De acuerdo con los caracteres que le hemos asignado, el sistema de salud pública se configura tan solo de manera parcial como común, puesto que la dimensión público-estatal es dominante. De todas formas, tal concepción se puede vincular a la articulación de propuestas de salud comunitaria, cuya realización se refiere al ámbito territorial local<sup>52</sup>, además de una comprensión más dinámica, intencional o pedagógica.

Se trata, en todo caso, de un campo en disputa, un espacio de conflicto entre intereses complejos, donde Estado y Mercado pugnan por mantener su duopolio ideológico, legitimador. Lo que aquí se quiere subrayar es la importancia del análisis y de las propuestas de reconocimiento e impulso de lo común, a partir de una resignificación de los derechos, de los derechos sociales, pero igualmente de los derechos políticos y también civiles.

Tal resignificación busca, por un lado, acompasar derechos con obligaciones, en el sentido que los integrantes de espacios colectivos de gestión de lo común forman parte de los mismos en tanto en que asumen obligaciones tanto respecto de su propia comunidad, como respecto de terceros (en el cumplimiento de los principios configuradores de lo común a los que seguidamente nos referiremos).<sup>53</sup>

---

<sup>51</sup> Se toca aquí, en cierta medida, una aproximación habermasiana de comunidad política. Señala Habermas que “la autocomprensión ético-política de los ciudadanos de una comunidad democrática no se presenta como un prius histórico-cultural que posibilita la formación democrática de la voluntad, sino como un flujo en un proceso circular que se pone en marcha mediante la institucionalización jurídica de la comunicación ciudadana”. HABERMAS, J., *La inclusión del otro. Estudios de teoría política*, Barcelona, Paidós, 1999, p. 143.

<sup>52</sup> Si acudimos, por ejemplo, a la página web institucional de la Agencia de Salud Pública de Catalunya, podemos encontrar, dentro del apartado “promoción y prevención”, un enlace que nos lleva a los “procesos comunitarios” en el que aparecen experiencias de un total de 16 municipios. [http://salutpublica.gencat.cat/ca/ambits/promocio\\_salut/salut\\_comunitaria/processos-comunitaris/](http://salutpublica.gencat.cat/ca/ambits/promocio_salut/salut_comunitaria/processos-comunitaris/) (última visita, 2 de junio de 2021). Entre ellos, se encuentra Barcelona que ha promovido diagnósticos de salud participativos y un programa de intervención específico llamado “Impulso de la Salud Comunitaria en Barcelona”, de diciembre de 2016. En él se parte de la creación de grupos motor “para articular un sistema de agentes asociativos e institucionales” y de la dotación de espacios compartidos de trabajo para el desarrollo de actividades comunitarias. <https://www.aspb.cat/wp-content/uploads/2016/12/mesura-impuls-salut-comunitaria-2016.pdf> (última visita, 2 de junio de 2021).

<sup>53</sup> Resulta en este punto interesante lo que nos recuerda Rendueles: “En los años treinta del siglo pasado, un historiador socialista cristiano como Tawney (1880-1962) decía que el auténtico lenguaje de la izquierda política no es el de los derechos sino el de las obligaciones. Lo que nos compromete con la emancipación, decía Tawney, son las responsabilidades compartidas que estamos dispuestos a asumir colectivamente”. SUBIRATS, J., RENDUELES, C., *Los (bienes) comunes...*, ob. cit., p. 35.



Por otro lado, pretende residenciar su garantía no sólo o no tanto en su protección jurídico-formal y en los dispositivos institucionales del Estado sino en el reconocimiento de los procesos colectivos, a partir de los cuales se detectan las necesidades a proteger y se diluye la distinción jerarquizante entre producción y reproducción.

Lo anterior implica una respuesta a la tradición liberal, según la cual “los derechos de los ciudadanos pueden constituir zonas individuales de acción discrecional, excluyendo normativamente cualquier influencia (*status negativus*). Esa percepción, además de salvaguardar a las personas contra la interferencia arbitraria del Estado, “también dificulta la participación en una comunidad”. Por el contrario, “los bienes comunes forman zonas de comunitarización, dentro de las cuales los individuos pasan a ser mutuamente vulnerables y, por lo tanto, mutuamente vinculados”, adquiriendo “no sólo derechos frente al Estado sino también oportunidades de participación y los deberes para con la comunidad y, en un sentido más amplio, para con la sociedad”.<sup>54</sup>

#### 4. Conclusiones: Derecho para el común y comunalización del Derecho

Emerge la necesidad de un Derecho para el Común y, al mismo tiempo, una comunalización del Derecho a través del reconocimiento de espacios de diálogo, codecisión y coordinación en el marco de realidades conformadas desde el pluralismo jurídico. Se configuraría así un constitucionalismo dialógico como ideal regulativo, antes que un constitucionalismo vertical, jerárquico, asentado en los poderes públicos de una democracia puramente representativa.<sup>55</sup>

Se trata, como señala Martínez de Bringas, de que adelgace “la acción estatal para la protección y promoción de los bienes públicos administrados” y de que irrumpa “como posibilidad la autoorganización para gestionar lo Común, quebrando la rígida dicotomía mercado-Estado”. A partir de ahí, y en relación con el marco dialógico apuntado, “lo Común no implica una estrategia de confrontación

---

<sup>54</sup> BROUMAS, A. G., “Movements, Constitutability, Commons: Towards a Ius Communis”, *Law & Critique*, núm. 26, 2016, p. 21 (pp. 11-26).

<sup>55</sup> En un interesante escrito, Gargarella argumenta la necesidad de transitar hacia un constitucionalismo dialógico en lugar de un constitucionalismo basado en los tradicionales frenos y contrapesos entre poderes. GARGARELLA, R., “El nuevo constitucionalismo dialógico, frente al sistema de los frenos y contrapesos”, en Gargarella, R. (comp.), *Por una justicia dialógica. El Poder Judicial como promotor de la deliberación democrática*, Buenos Aires, Siglo XXI, 2014. Ahora bien, nos referimos aquí más bien a una propuesta más cercana al constitucionalismo dialógico propio del pluralismo cultural y jurídico fruto del reconocimiento de derechos colectivos de los pueblos indígenas, en países pluriculturales o, como es reconocido en las últimas Constituciones de Ecuador y de Bolivia, plurinacionales.

con el Estado; más bien es siempre una estrategia complementaria para una gestión institucional más lúcida y eficaz”.<sup>56</sup>

El pluralismo jurídico resultante se confronta con la lógica de la Modernidad que ha provocado “una fractura insalvable entre lo Político y el Derecho; políticamente se decide que lo Común no forma parte de los sistemas jurídicos organizados (de ahí deriva la dificultad para entender el Pluralismo Jurídico al que aboca el pensamiento indígena), considerando lo Común, a partir de esta separación falaz, como una patología arcaica”. Y es que “el principio de soberanía hace que el Estado se convierta en poseedor de la voluntad común; en sustituir la voluntad común por voluntad pública”.<sup>57</sup>

El alcance e intensidad de los marcos de interrelación político-normativa entre lo público y lo común forma parte de los procesos por construir, pero es importante insistir en que no existe ningún impedimento teórico ni práctico. Desde el punto de vista de la legitimación democrática del poder, el cuestionamiento del monopolio decisorio del Estado depende, precisamente, de la garantía de la configuración democrática de los comunes.

Rendueles nos ayuda a fundamentar esta necesidad de juridificación: “los comunes son instituciones, son sistemas de normas que nos atan a algunos compromisos colectivos y a formas concretas de abordarlos. Estos sistemas de normas no son completamente rígidos, pero tampoco infinitamente maleables, no pueden ser pensados como proceso constituyente indefinido”.<sup>58</sup>

Por esta razón, y puesto que se trata de procesos vivos, no exentos de conflictividad, uno de los retos más apremiantes consiste en alcanzar acuerdos sobre los principios irrenunciables bajo los cuales deben desarrollarse los comunes para ser reconocidos por parte de terceros y por parte del Estado. Se podría decir que hay ciertos consensos, cuando menos implícitos, alrededor de estos principios que, siendo tales, no actuarían como reglas rígidas sino como mandatos de optimización. Los ha recogido Ana Méndez de Andés de la siguiente forma: a) Universalidad. Se debe garantizar el acceso de todos los integrantes de la comunidad que cuida y se beneficia de dicho recurso. b) Sostenibilidad. Los recursos comunes deben ser gestionados de forma que se garantice su sostenibilidad y la supervivencia de dichos recursos, para

---

<sup>56</sup> MARTÍNEZ DE BRINGAS, A., “La política de lo común...”, ob. cit., p. 597.

<sup>57</sup> Ibidem, p. 600.

<sup>58</sup> SUBIRATS, J., RENDUELES, C., *Los (bienes) comunes...*, ob. cit., p. 72.

que puedan ser disfrutados por las generaciones futuras. c) Democracia. Para que los recursos sean considerados comunes se deben gestionar de manera democrática, de forma que las comunidades que crean, cuidan y acceden a dichos recursos puedan tomar las decisiones que afectan a las anteriores condiciones de accesibilidad y sostenibilidad. d) Inalienabilidad. Su valor es el valor de uso y, de esta forma, se escapan a la lógica de la mercantilización.<sup>59</sup> Podría añadirse como principio el de replicabilidad, que vendría a reforzar tanto la premisa de universalidad como de sostenibilidad, al mismo tiempo que se vincula al valor de uso en el sentido en que la gestión del bien deviene en sí misma una valorización al servir de modelo para otras réplicas.

Bajo tales parámetros, y en distintas escalas, se abriría paso a lo político, desplazando la lógica individualizadora y delegativa de unos derechos que serían más punto de llegada que de partida. El conflicto, lo político, se llevaría al terreno de la disputa, el diálogo y la negociación entre lo institucional-público y lo institucional-común, partiendo del ámbito local, pero escalando marcos regulatorios de protección e impulso y, de este modo, de limitación del espacio de lo privativo, lo excluyente, lo puramente competitivo. La profundidad y coherencia de esos marcos regulatorios configuran el reto de un constitucionalismo que se re-politiza, que asume el terreno del conflicto, que busca ensanchar lo decidible a costa de limitar el margen de maniobra de los poderes privados.

El desarrollo de un Derecho del común forma parte de la producción de comunes como proceso de construcción de poder. Es una práctica que instituye –es decir, que crea y promueve– realidades que escapan de la distinción entre un Estado-sujeto y una sociedad-objeto. Un aspecto clave de las limitaciones que se han encontrado a la hora de materializar las propuestas de comunalización se basa en la propia naturaleza de esta impugnación de las estructuras del gobierno. Estos procesos suponen una desestatización de la vida política y su reapropiación a través de una cierta descentralización/dispersión del poder.

Cerramos, de manera provisional como no podría ser de otro modo, insistiendo en la necesidad de redoblar la apuesta por dotar de una dimensión constitucional al debate sobre el impulso jurídico de los

---

<sup>59</sup> MÉNDEZ DE ANDÉS, A., “Las formas del Común”, en VVAA, *El procomún y los bienes comunes*, Dossieres EsF, núm. 16, 2015, p. 33 (pp. 31-36). Puede hallarse en (última visita 25 de abril 2021). <http://www.ecosfron.org/wp-content/uploads/DOSSIERES-EsF-16-El-procom%C3%BAN-y-los-bienes-comunes.pdf>. Planteamientos que pueden hallarse en la obra de un espacio colectivo promovido por la autora citada: *Observatorio Metropolitano, La carta de los comunes: para el cuidado y disfrute de lo que de todos es*, Madrid, Traficantes de Sueños, 2011.

comunes. Ahora bien, la complejidad no es menor. Aunque la propuesta pase por el diseño e implementación de codificaciones jurídicas de lo común, en realidad debe anteponerse en todo momento el conflicto a su juridificación.

Así como para los pueblos indígenas ha sido central no desviar sus reivindicaciones del eje de los derechos colectivos, si queremos evitar que la juridificación/constitucionalización signifique más contención que impulso, deberá anteponerse como rasgo innegociable el carácter inapropiable de lo común. De Cabo nos recuerda que la “juridicidad de las cosas” consiste precisamente en su apropiabilidad, con lo que los bienes comunes no pueden considerarse una categoría jurídica. Así las cosas, el papel del Derecho frente a los mismos deberá, fundamentalmente, garantizar dicho carácter inalienable e inapropiable.<sup>60</sup>

Puede parecer hasta cierto punto paradójico, pero la última conclusión la llevaremos al terreno de los derechos subjetivos. En realidad, el desarrollo de la hipótesis política de lo común y los entresijos de su reconocimiento jurídico-constitucional nos conducen a un derecho, el derecho a una existencia digna de ser vivida.<sup>61</sup> Tal derecho, no obstante, en su realización huye de la entera delegación en el Estado, pues la dignidad a la que se refiere nace de la propia subjetivación política como individuos que, reconocidos en nuestra interdependencia, creamos, somos, comunidad.

---

60 Añade el autor que la inalienabilidad e inapropiabilidad “son incompatibles con el concepto de propiedad (pública o privada, porque esta diferencia solo es de titular, por lo que se puede sostener que, en realidad, como instituto jurídico de la propiedad solo es una)”. DE CABO, C., *El Común...*, ob. cit., pp. 80-81.

61 Se relaciona ello con el debate y las propuestas para la implantación de una Renta Básica Universal. Sin duda alguna deberíamos poder ahondar en ello pues constituya pieza clave de un debate amplio para la construcción de sociedades libres, plenamente inclusivas. Además, su conexión con la viabilidad de la construcción de lazos comunitarios para la gestión de lo común es evidente. Como señala Casasses, “tener la existencia material garantizada ex-ante, incondicionalmente —en suma: como un derecho— nos permite oponernos a formas de trabajo y de vida que no nos satisfacen, que poco o nada tienen que ver con aquello que somos o queremos ser. Tener la existencia material garantizada incondicionalmente nos permite alzar nuestra voz y lograr participar de forma efectiva en los procesos de toma de decisiones relativos a todo tipo de contratos y relaciones sociales que podamos estar construyendo”. CASASSES, D., “Prólogo” a Arcarons, J., Raventós, D., Torrens, Ll., *Renta básica incondicional. Una propuesta de financiación racional y justa*, Barcelona, Ediciones del Serbal/Observatori DESC, 2017, p. 6.

## 5. Bibliografía

- ARENDRT, H., *Sobre la Revolución*, Alianza editorial, Madrid, 1998.
- BAGUÉ, E., “La remunicipalización del servicio de abastecimiento urbano de agua: instituciones y común”, *Revista de Antropología Social*, núm. 26, 2017, pp. 427-448.
- BAUMAN, Z., *Comunidad. En busca de seguridad en un mundo hostil*, Buenos Aires, Siglo XXI editores, 2003.
- BAUMAN, Z., *Vidas desperdiciadas: la modernidad y sus parias*, Barcelona, Paidós, 2017
- BERNAT, I., JIMÉNEZ, D., FORERO, D., “Miedo y saqueo en el sur”, prólogo al libro de TOMBS, S., White, D., *La empresa criminal. Por qué las corporaciones deben ser abolidas*, Barcelona, Icaria, 2016.
- BOLLIER, J., *Pensar desde los comunes. Una breve introducción*, Madrid, Traficantes de Sueños, 2016.
- BROUMAS, A. G., “Movements, Constitutability, Commons: Towards a Ius Communis”, *Law & Critique*, núm. 26, 2016, pp. 11-26.
- CASASSES, D., “Prólogo” a Arcarons, J., Raventós, D., Torrens, Ll., *Renta básica incondicional. Una propuesta de financiación racional y justa*, Barcelona, Ediciones del Serbal/Observatori DESC, 2017.
- CLAVERO, B., *Ama Llunku, Abya Yala: Constituyencia Indígena y Código Ladino por América*, Madrid, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2000.
- DE CABO, C., *Dialéctica de sujeto, dialéctica de Constitución*, Madrid, Trotta, 2010.
- DE CABO, C., *Pensamiento crítico, constitucionalismo crítico*, Madrid, Trotta, 2014.
- DE CABO, C., *Sobre el concepto de ley*, Madrid, Trotta, 2000.
- ECHEVARRÍA, B., *Crítica de la modernidad capitalista. Antología*. Vicepresidencia de la República de Bolivia, La Paz, 2011.
- FEDERICI, S., “Mujeres, globalización y movimiento internacional de mujeres”, en Federici, S., *La revolución feminista inacabada. Mujeres, reproducción social y lucha por lo común*, México, Libertad bajo palabra Ed., 2019.
- FEDERICI, S., CAFFENTZIS, G., “Comunes contra y más allá del capitalismo”, *El Apantle. Revista de estudios comunitarios*, núm. 1, 2015.
- FEDERICI, S., *Tornar a encantar el món. El feminisme i la política dels comuns*. Tigre de paper. Manresa, 2019.
- GARGARELLA, R., “El nuevo constitucionalismo dialógico, frente al sistema de los frenos y contrapesos”, en Gargarella, R. (comp.), *Por una justicia dialógica. El Poder Judicial como promotor de la deliberación democrática*, Buenos Aires, Siglo XXI, 2014.
- GIARDINI, F., *Teatro Valle Occupato. La rivolta culturale dei beni comuni*, Derive e Approdi, Roma, 2012.
- GIUDICE, A., *La democrazia infondata*, Roma, Carocci, 2012.
- GUTIÉRREZ, R., SALAZAR, H., “Reproducción comunitaria de la vida. Pensando la transformación social en el presente”, *El Apantle. Revista de estudios comunitarios*, núm. 1, 2015, pp. 17-50.

- HABERMAS, J., “La soberanía popular como procedimiento”. *Cuadernos Políticos*, núm. 57, México, D. F., mayo-agosto 1989, pp. 53-69
- HABERMAS, J., *La inclusión del otro. Estudios de teoría política*, Barcelona, Paidós, 1999.
- HARVEY, D., *Ciudades rebeldes. Del derecho a la ciudad a la revolución urbana*, Akal, Madrid, 2013.
- LAVAL, Ch., DARDOT, P., *Común. Ensayo sobre la revolución en el siglo XXI*, Barcelona, Gedisa, 2015.
- LEÓN. J. M., “La distinción entre derecho fundamental y garantía institucional en la Constitución española”, *Revista Española de Derecho Constitucional*, núm. 24, 1988, pp. 153-179.
- LINEBAUGH, P., *The Magna Carta Manifesto, Liberties and Commons for All*, University of California Press, Berkeley, 2009.
- LLOREDO, L. (2020). Bienes comunes. *Eunomía. Revista en Cultura de la Legalidad*, 19, pp. 214-236.
- MARTÍNEZ DE BRINGAS, A., “La política de lo común. Experiencias y sabidurías para el Buen Vivir”, *Pensamiento*, núm. 272, pp. 593-616.
- MATTEI, U., QUARTA, A., “Right to the City or Urban Commoning? Thoughts on the Generative Transformation of Property Law”, *The Italian Law Journal*, núm. 2, 2015, pp. 303-325.
- McPHERSON, C. B., *La teoría del individualismo posesivo. De Hobbes a Locke*. Trotta, Madrid, 2005.
- MÉNDEZ DE ANDÉS, A., “Las formas del Común”, en VVAA, *El procomún y los bienes comunes*, Dosieres EsF, núm. 16, 2015, pp. 31-36.
- MÉNDEZ DE ANDÉS, A., HAMOU, D., APARICIO, M., “Herramientas jurídicas para el devenir-común de lo público”, en MÉNDEZ DE ANDÉS., HAMOU, D., APARICIO, M. (eds.), *Códigos Comunes Urbanos. Herramientas para el devenir común de las ciudades*, Barcelona, Icaria, 2020.
- MICCIARELLI, G., “I beni comuni e la partecipazione democratica. Da un altro modo di possedere ad un altro modo di governare”, *Jura Gentium*, núm. 1, 2014, pp. 58-83.
- NOGUERA, A., *La ideología de la soberanía. Hacia una reconstrucción emancipadora del constitucionalismo*, Madrid, Trotta, 2019.
- ORTEGA, J., DE SANDE, M., “El debate sobre la remunicipalización de los servicios públicos: aspectos jurídicos, administrativos y laborales”, *Anuario de Derecho Municipal*, núm. 9, 2015, pp. 63-96.
- PEARCE, F., *Los crímenes de los poderosos: el marxismo, el delito y la desviación*, México DF, Siglo XXI, 1980.
- PENNACCHI, L., *Filosofía dei beni comuni. Crisi e primato della sfera pubblica*, Roma, Donzelli, 2013.
- POLANYI, K. *La gran transformación. Crítica del liberalismo económico*, Ediciones de La Piqueta, Madrid, 1989.
- SCHOLZ, T., *Cooperativismo de plataforma. Desafiando la economía colaborativa corporativa*. Universitat Oberta de Catalunya, Barcelona, 2016.
- SOLANES, A., “La salud como derecho en España: Reformas en un contexto de crisis económica”, *Derechos y Libertades*, núm. 31, 2014, pp. 127-161.
- SUBIRATS, J., RENDUELES, C., *Los (bienes) comunes. ¿Oportunidad o espejismo?*, Barcelona, Icaria, 2016.

THOMPSON, E. P., *Costumbres en común*, Barcelona, Crítica, 1995.

WEEKS, J., “Rediscovering values”, en SQUIRES, J. (ed.), *Principled Positions*, Londres, Lawrence and Wishart, 1993.

WOLIN, S. S. *Democracy Incorporated. Managed Democracy and the Specter of Inverter Totalitarianism*, Princeton, Princeton University Press, 2008.