



Universidad de Valladolid

Facultad de Derecho

Grado en Derecho

Derecho y Poder en Carl Schmitt

Presentado por:

Jorge Merino Gómez

Tutelado por:

Jesús Luis Castillo Vegas

Valladolid, julio de 2022

RESUMEN

Es un hecho innegable que Carl Schmitt, pese a las ofensas que pueda causar, pertenece a las filas de los teóricos políticos y jurídicos más influyentes de la Europa de entreguerras del siglo XX. Su experiencia en una época tan convulsa, donde el Derecho era incapaz de desligarse de la política y la filosofía, arroja una serie de obras de una extraordinaria calidad técnica. El contenido de estas obras, para bien o para mal, reflejan el modo de pensar acorde al auge de los totalitarismos de este periodo y nos abre la puerta a entender, de una manera alternativa, los fenómenos del Derecho y la política. Los esfuerzos más destacados de Carl Schmitt se dirigieron mayormente a proporcionar respuestas a los desafíos de la inestabilidad e indeterminación legal y, especialmente, a la construcción de un orden legal nazi posliberal. Pero su pensamiento no ha quedado anclado a esa época, tras un tiempo de letargo, las tesis de Schmitt han vuelto a tomar protagonismo con el auge de la extrema derecha, así como con los ataques terroristas de principios del siglo XXI y la reciente pandemia de COVID-19, situaciones a las que los gobiernos liberales han respondido con una andanada de medidas de emergencia y en las que Carl Schmitt era avezado. Esto no hace sino aumentar la importancia, y por ende el interés, de aquel que busque ser más conocedor del siglo pasado, así como de sus vicisitudes y aprensiones, que indudablemente nos han llevado al actual tiempo en el que vivimos.

Palabras clave: Carl Schmitt, totalitarismo, decisionismo, República de Weimar, estado de excepción, guardián de la Constitución.

ABSTRACT

It is an undeniable fact that Carl Schmitt, despite the offence he may cause, belongs to the ranks of the most influential political and legal theorists of inter-war Europe in the 20th century. His experience in such a turbulent period, when law was unable to separate itself from politics and philosophy, has produced a series of works of extraordinary technical quality. The content of these works, for better or for worse, reflects the way of thinking in accordance with the rise of the totalitarianisms of this period, and opens the door to an alternative understanding of the phenomena of law and politics. Carl Schmitt's most prominent efforts were largely directed towards providing answers to the challenges of legal instability and indeterminacy, and especially to the construction of a post-liberal Nazi legal order. But his thinking has not remained anchored to that time, after a period of lethargy, Schmitt's theses have once again taken center stage with the rise of the extreme right-wing parties, as well as with the terrorist attacks of the early 21st century and the recent COVID-19 pandemic, situations to which liberal governments have responded with a barrage of emergency measures, in which Carl Schmitt was an expert. This only increases the importance, and therefore the interest, of anyone seeking to become more knowledgeable about the past century, as well as its vicissitudes and apprehensions, which have undoubtedly led us to the current time in which we live.

Key words: Carl Schmitt, totalitarianism, decisionism, Weimar Republic, state of exception, guardian of the Constitution.

ÍNDICE

1.	INTRODUCCIÓN	7
2.	ÉPOCA Y CONTEXTO DE LA OBRA DE CARL SCHMITT.....	9
2.1	El II Reich, predecesor de la catastrófica República de Weimar.....	9
2.1.1	Estructura del II Reich.....	9
2.1.2	El conflicto soldado-ciudadano.....	10
2.1.3	Ocaso del II Reich	13
2.2	La República de Weimar.....	14
2.2.1	Orígenes accidentados	14
2.2.2	La República de Weimar como traición, la visión de los sectores más radicales.....	16
2.2.3	Actitud de los intelectuales hacia el nuevo régimen, dos puntos de vista diferentes.....	17
3.	PENSAMIENTO POLÍTICO DE CARL SCHMITT	21
3.1	La Soberanía	21
3.2	La Democracia.....	24
3.2.1	Críticas al parlamentarismo de su época.....	24
3.2.2	Homogeneidad e identidad: Los presupuestos de la democracia de Schmitt.....	27
3.3	La teoría institucional de Carl Schmitt.....	31
3.3.1	Bases de su teoría.....	31
3.3.2	Institucionalismo pragmático	34
3.3.3	Institucionalismo e Iglesia Católica.....	36
3.3.4	Consecuencias de la radicalización acumulativa: El Estado autoritario.....	39
3.3.5	Abandono del Estado total y búsqueda de una perspectiva internacional: El Reich.....	48
3.3.6	Última parada: La histórica lucha del hombre por el espacio.....	50

4. EL PENSAMIENTO JURÍDICO DE SCHMITT REFLEJADO EN LA CONTROVERSIA CON KELSEN EN TORNO AL “GUARDIÁN DE LA CONSTITUCIÓN”.....	57
4.1 Una disputa que viene de lejos.....	57
4.2 Los protagonistas de la polémica.....	58
4.2.1 Hans Kelsen	59
4.2.2 Carl Schmitt.....	61
4.3 El debate.....	66
4.3.1 Orígenes del mismo	66
4.3.2 Significado de “defender la Constitución” para cada uno	67
4.3.3 Principales argumentos	68
5. CONCLUSIONES.....	75
6. BIBLIOGRAFÍA	79

1 INTRODUCCIÓN

Con este trabajo voy a intentar dar respuesta a una pregunta que yo mismo me hice cuando por primera vez escuché hablar de este jurista en la Universidad: ¿Por qué Carl Schmitt? Aunque por supuesto yo encontré el porqué con la realización de este trabajo, es normal preguntarse qué puede aportar actualmente un autor simpatizante con el nazismo (y posteriormente repudiado por el mismo) en el saber político y jurídico. Pero lo cierto es que Schmitt no era un intelectual más de los que abundaban en Weimar, ni tampoco un simpatizante nazi más. Resulta un hecho que Carl Schmitt cosechó un prestigio muy superior al de otros teóricos del Derecho alemanes contemporáneos suyos. La inteligencia que muestran sus obras, influenciadas por su larga y agitada vida con ribetes gloriosos pero también miserables, coloca a Schmitt en una posición privilegiada para ser uno de los mayores exponentes de la Europa del siglo XX, atreviéndonos incluso a sumarle a la lista de grandes pensadores alemanes en la que se hallan nombres como Immanuel Kant o Jürgen Habermas. Pocos autores tuvieron la suerte (o la desdicha) de ver atravesar a su país por tantas fases políticas y sumamente diferentes entre ellas. Schmitt nació en el Estado dual que era la Alemania guillermina, a la que vio transformada en el régimen liberal que tanto detestaba de la fallida República de Weimar, que pasó más tarde a ser convertida, gracias a su apoyo ideológico, en una Alemania autoritaria y totalitaria de la mano de los nazis, finalizando con la democracia consolidada de la República Federal de Alemania en la que moriría a finales del S. XX.

Con sus críticas al liberalismo, al parlamentarismo y a la jurisdicción constitucional, entre otros, Schmitt pretendió dejar huella, objetivo que logró sin ningún atisbo de duda no solo en su época, donde, como hemos dicho, su nombre era infame y respetado a partes iguales, sino también en la actualidad, y una prueba clara de esto es que su pensamiento está llegando mucho más lejos del escenario europeo en el que se diseñó, por ejemplo a lugares como Corea, donde incluso existe una escuela que estudia su figura. De todos modos, tratar con Carl Schmitt no es tarea sencilla, aunque el periodo de mayor madurez y fecundidad del autor se encuentra en el espacio comprendido entre el final de la Primera Guerra Mundial y el final de la Segunda Guerra Mundial, no hemos de ignorar otros momentos de su obra, especialmente su dedicación al Derecho Internacional que mostró tras su época nazi y que nos muestra una cara totalmente opuesta al Carl Schmitt beligerante que todos conocemos.

A cada obra de Schmitt se le podría dedicar uno o varios estudios perfectamente, este mismo trabajo se podría haber enfocado solamente en una de las numerosas disertaciones y

argumentarios de Schmitt, pero por el contrario se ha hecho el intento de reunir las partes más destacadas, a mi juicio, de la obra schmittiana. Me habría gustado tratar temas como el concepto de “guerra justa” o la teoría del partisano, pero he visto más adecuado profundizar más en los temas ya elegidos.

Respeto a la estructura, existen claramente tres partes diferenciadas dentro del trabajo, siendo la primera de ellas la introducción en el contexto histórico, el cual creo que es sumamente ignorado cuando se trata con la obra schmittiana dada la necesidad del mismo para su entendimiento. La segunda parte es la más extensa, y está dedicada en su totalidad al pensamiento político de Schmitt, destacando sobre todo el apartado acerca de su teoría institucional y las fases que la misma atraviesa. La tercera parte se dedica principalmente a la famosa polémica con Hans Kelsen acerca de quién debía custodiar la Constitución, aunque también se hace referencia al decisionismo de Schmitt y su teoría de la Constitución. Finalmente, y como es común, finalizaremos con el apartado de las conclusiones.

2 ÉPOCA Y CONTEXTO DE LA OBRA DE CARL SCHMITT

Como hemos dicho, para poder entender adecuadamente a este autor, así como sus radicales ideas, es prácticamente una obligación conocer en qué momento histórico se ubica el mismo para así intentar comprender las posibles razones que justificaron su pensamiento, razones que nosotros, desde un Estado plenamente democrático del siglo XXI y alejado de los grandes conflictos del siglo anterior, no podemos concebir adecuadamente.

2.1 El II Reich, predecesor de la catastrófica República de Weimar

2.1.1 *Estructura del II Reich*

Las mayores críticas al Estado liberal, al Derecho liberal y a la Democracia por parte de Schmitt se produjeron durante la convulsa República de Weimar, el régimen político surgido en Alemania a consecuencia de su derrota en la Gran Guerra. Esta República se vio asimismo influenciada por su antecedente histórico, el II Reich, que contó con un muy tardío desarrollo del capitalismo, así como con un liberalismo muy debilitado durante prácticamente todo su recorrido debido, principalmente, al fracaso de la revolución de marzo de 1848 en su objetivo por establecer un Estado de soberanía popular y que amparase los derechos humanos y políticos de sus ciudadanos.

El liberalismo alemán, que se abstuvo de buscar el control político, se mostró, además, muy cooperativo tras la victoria militar prusiana sobre Austria en 1866, existiendo así una actitud conciliadora con Bismarck (pese a sus diversos encontronazos anteriores) que situaría a la burguesía liberal en un segundo plano en este régimen, y que además a finales del siglo XIX se vería inmersa dentro de una crisis que la debilitaría aún más.

Pero no solo el escaso papel del liberalismo alemán durante esa época influyó en la futura República, también la estructura del Estado del II Reich fue determinante para la Constitución de Weimar de 1919 y para que Carl Schmitt llevase a cabo, en base a esta experiencia, un delineamiento sobre la problemática de la Constitución imperial del II Reich y la distinción entre "monarquía militar prusiana" y "movimiento liberal ciudadano"; y es que el derrumbe de este régimen será esencial también en la actitud hostil de Schmitt hacia el Estado weimariano.

Calificar la forma de Estado del II Reich es una tarea compleja. No se puede afirmar que era una democracia, ni una monarquía absoluta, o siquiera un Estado parlamentario, sin encontrarnos con una importante problemática. No podemos aceptar al II Reich como un Estado ni democrático ni absolutista precisamente porque, como describen varios historiadores como Schulze, “la Constitución resultó ser un equilibrio perfecto entre un Estado autoritario y un Estado democrático”¹, tampoco podemos definirlo plenamente como “parlamentario” tanto en cuanto el Gobierno ni siquiera necesitaba contar con la confianza del Parlamento al no poder ser derribado por el mismo. También se decidió usar la expresión “monarquía constitucional”, de nueva factura, para designar tal forma de Estado, aunque de nuevo tal expresión falla porque el ámbito de regulación de la propia Constitución Imperial está lejos de ser el adecuado para el correcto uso de tal término.

El II Reich tenía la peculiaridad de ser una especie de “Estado Dual”, a ojos de autores como Ernst Fraenkel², ya que si bien contaba con una estructura unitaria, funcionalmente operaba de modos diversos; aunque también podemos señalar otras características como son una diferenciación del ámbito legislativo y administrativo (el ejecutivo contaba con una potestad reglamentaria independiente de la ley), una inexistencia de responsabilidad política por parte del ejecutivo (hasta 1917 no hay una efectiva responsabilización del canciller) y una concesión al monarca de una serie de prerrogativas que no estarían normadas; un conjunto de características que serían un caldo de cultivo para una serie de conflictos futuros. También la concepción, en base al artículo 108 de la Constitución, de que el ejército era una especie “Estado dentro del Estado” que no juraba la Constitución y sobre el que ni el Reichstag podía ejercer un control, daría alas a aumentar el protagonismo de tal figura en los años venideros.

2.1.2 *El conflicto soldado-ciudadano*

Sería interesante, una vez introducido este periodo de la historia alemana, hacer un paréntesis para apreciar diversos razonamientos que Carl Schmitt realizó de esta época y que le servirían para definir los orígenes del Estado Liberal que tanto criticaría. Así, en 1934, y

¹ SCHULZE, H., *Breve historia de Alemania [Kleine deutsche Geschichte]*, Madrid, Alianza Editorial, 2009, p. 130.

² FRAENKEL, E., *The Dual State: A Contribution to the Theory of Dictatorship*, Oxford, Oxford Scholarship, 2017, p. 13.

siendo ya un popular autor entre los nacionalsocialistas, publicó *Staatsgefüge und Zusammenbruch des zweiten Reiches Der Sieg des Bürgers über den Soldaten* (En español: *Estructura estatal y colapso del segundo Reich.: La victoria del ciudadano sobre el soldado*), donde trató sobre la caída y colapso del II Reich a través de un estudio de la historia política y constitucional de Alemania. Como su título indica, en esta obra se trata la victoria del ciudadano sobre el soldado, introduciéndonos así Carl Schmitt con otra contraposición entre pares de conceptos, una estrategia muy recurrente en su obra (amigo-enemigo, legalidad-legitimidad...).

Tal contraposición de conceptos entre soldados y ciudadanos se debe a la concepción de Prusia, y al Imperio alemán consecuentemente, como un *Soldatenstaat*, un Estado militar o militarista; así, el ejército estaría fuertemente asociado con el Poder Ejecutivo, con el monarca. Tal ejército no sería en consecuencia para Schmitt un “Estado dentro del Estado”, como hemos comentado anteriormente, sino que sería el propio Estado.

Como contraposición a este Estado Militarista se encontraría el Estado Constitucional y el Estado de Derecho (Schmitt veía al constitucionalismo, y a la monarquía constitucional como una antesala, como una transición, al parlamentarismo, por lo que él los asemejaba ante la falta de diferencias esenciales), y como contraparte a la monarquía militar y burocrática estaría la burguesía liberal y constitucional. Como es común en Carl Schmitt, la neutralidad a la hora de presentar conflictos no es su punto fuerte, y es que de nuevo aquí toma partido posicionándose a favor del soldado, y lo hace en base a presentar al pueblo alemán como un pueblo belicista, una cualidad que a su juicio ha posibilitado a su pueblo formar una unidad política, y es que la revolución liberal de 1848 supuso para él una pérdida de la esencia propia del pueblo alemán tanto en cuanto la Constitución prusiana de 1850, consecuencia de tal movimiento, supuso una reducción del poder real a favor de las Cámaras.

Otro hecho decisivo para empezar a percatarse del continuo deterioro de la monarquía militar fue el “Conflicto Constitucional Prusiano” que enfrentó a Bismarck con el Parlamento prusiano durante 4 años, de 1862 a 1866. El origen de tal crisis fue la presentación por parte del ejecutivo de un proyecto de ley que pretendía reformar y reforzar el ejército, aumentando efectivos, estableciendo un servicio militar de tres años y eliminando la militancia, entre otras medidas. La Cámara baja (*Landtag*), controlada por los liberales, se opuso férreamente a tales medidas, y en consecuencia el rey Guillermo I disuelve las cámaras

y se convocan elecciones, elecciones que arrojan otra mayoría liberal pese a la vigencia de la ley de las tres clases³.

Ante tal situación de bloqueo, donde la Constitución no resolvía el problema, el por entonces Ministro-presidente de Prusia, Otto von Bismarck, da un paso al frente y lleva a cabo tal reforma pese a la tenaz oposición de las Cámaras, lo cual da origen a una crisis constitucional sin precedentes a nivel estatal. Pero además para escalar tal conflicto se dio otro polémico episodio, pues las mismas cámaras que se opusieron a tal reforma rechazaron, como es lógico, aprobar los presupuestos para ponerla en marcha. Sería ante tal situación cuando Bismarck, siendo ya canciller, pronuncia su famoso discurso de Hierro y Sangre ante el Comité de Presupuesto de la Cámara de Representantes de Prusia afirmando su disposición a gobernar incluso sin presupuesto. El resultado de tal conflicto fue que para aprobar tales presupuestos mediante ordenanza real Bismarck se apoyó en la Cámara alta (*Herrenhaus*), clausurando de manera provisional la Cámara baja (*Landtag*).

Tras las exitosas victorias militares sobre Dinamarca y Austria en 1864 y 1866, respectivamente, Bismarck, buscando una conciliación con los liberales y el Parlamento, presentó ante el mismo en 1866 una especie de híbrido entre petición de indemnidad y solicitud de legalización con carácter retroactivo de la actuación de su Gobierno durante el periodo que comprende el “Conflicto Constitucional Prusiano” entre 1862 y 1866. Tal acción para Schmitt fue un despropósito al que tachó de “punto neurálgico de todos los problemas interiores del Estado”, y de “acontecimiento central de la Historia interna alemana del último siglo”, el cual serviría para dar paso al pensamiento constitucional y liberal y hacia el avance a un Estado pluralista, y es que en tal conflicto constitucional, en el que claramente se alzó victorioso el Estado militar monárquico, acabó con un acuerdo que permitió alzarse los liberales, claramente derrotados, como vencedores también.

Carl Schmitt concibió al Estado prusiano de la segunda mitad del siglo XIX como un Estado surgido de un pacto entre la monarquía y la burguesía, y que durante las épocas de éxitos militares (1864, 1866 y 1870) daría origen al llamado *Staatsbürger*, una mezcla entre ciudadano y soldado, resultado de la conjunción de su derecho de voto a unos representantes con poderes limitados y de su obligación de presentarse al servicio militar obligatorio en aquella época.

³ Sistema vigente hasta principios del s. XX mediante el cual la población se dividía en tres clases (alta, media y baja) que pagaban la misma cantidad de impuestos y los que les correspondía elegir al mismo número de representantes, favoreciendo claramente a la clase alta.

Tal unión de elementos de naturaleza contrapuesta se vio quebrada con los primeros temores de derrota de Alemania en la Gran Guerra, dándose así el desenlace de ese conflicto entre soldado y ciudadano que Schmitt presentó saldándose con una clara derrota del Estado militar monárquico ante los demócratas, liberales y socialistas, que en último término llevaría a la instauración del nuevo régimen, la República de Weimar.

Para Schmitt, la reforma constitucional del 28 de octubre de 1918, que obligó a que el canciller contara con la confianza del Reichstag, “atendió a todas las exigencias del Parlamento y eliminó de la Constitución los últimos restos del Estado militar prusiano”. Pero sería definitivamente la Constitución de Weimar de 1919 la que sellaría esa victoria del ciudadano burgués frente al soldado, pues ésta obligaba a las fuerzas armadas a jurar la Constitución, oponiéndose a la idea schmittiana de que el ejército es el propio Estado.

Schmitt vio como una de las causas de tal derrota la “sumisión ideológica” (*geistige Unterwerfung*), de la que fue víctima el Estado militar monárquico, ya que liberales y constitucionales se hicieron adalides de conceptos con gran calado entre la población como son “Estado de Derecho” o “Constitución”, a la vez que calificaban precisamente al otro sector, militar y monárquico, como inculto, rancio, o deseoso de poder, en contrapartida al pacifista burgués, lo cual acabó dando la imagen al Estado alemán como un anticuado bastión, como una isla, que se resistía al imparable avance de la sociedad hacia la modernización.

2.1.3 Ocaso del II Reich

Este desenlace del dualismo que Alemania vino arrastrando desde mediados del siglo XIX, así como su intentona de transformar el régimen en un sentido parlamentario, serían algunas de las principales causas de la catástrofe militar que se presentaría ya en 1918, al ser despojado el pueblo alemán de su espíritu tradicional belicista, a ojos de Schmitt; el mismo que posteriormente alabaría a Hitler en el prólogo de su obra por su cruzada por “liberar al pueblo alemán del embrollo de cien años de constitucionalismo burgués” y de iniciar una ordenación alemana del Estado, “en lugar de fachadas constitucionales”.

No fue hasta 1917, cuando ya se empezaba a vislumbrar la derrota de las tropas alemanas en la I Guerra Mundial y el descontento de la población empezaba a brotar, cuando el II Reich dió sus últimos coletazos en vano intentando reformarse, haciendo responsable al canciller ante el Parlamento y aboliendo la ley de las tres clases que imperaba en Prusia.

Pero lo cierto es que tales reformas llegaron tarde y en un momento donde la confianza hacia el viejo Estado se encontraba sumamente depauperada.

Todo esto arrojaría al Imperio a verse sumido en una revolución, la Revolución de Noviembre de 1918, iniciada por los marineros de la Marina Imperial Alemana en Kiel y que rápidamente se extendió a fábricas, minas y cuarteles del resto de Alemania. Pese a que el príncipe Max puso a cargo de la cancillería a Friedrich Ebert, jefe del Partido Socialdemócrata de Alemania (SPD), lo cierto es que fue otro dirigente del SPD, Philipp Scheidemann, quien, sin ninguna autorización, proclamó la nueva República de Weimar desde la balconada del Reichstag entre vítores de la población. La posterior abdicación del káiser y constitución del Consejo de los Comisarios del Pueblo reveló un secreto a voces: el II Reich estaba herido de muerte y era necesario establecer la estructura del futuro Estado que sucedería al viejo Imperio.

2.2 La República de Weimar

2.2.1 Orígenes accidentados

Llevar a cabo una discusión constituyente sobre la nueva República fue una necesidad de extrema urgencia, ante el temor de una nueva revolución de los sectores más radicales de la izquierda, a la hora de configurar este nuevo Estado. Durante las discusiones se trataron temas como la nueva figura del presidente de la República, el papel del Parlamento, las competencias y elección de ambas instituciones...

La realidad es que las circunstancias obligaban a que el nuevo Estado fuera un Estado democrático, y así lo explica Max Weber, autor que no se puede catalogar precisamente como demócrata por convicción, sino por necesidad, en su obra *Parlamento y gobierno en una Alemania reorganizada*, donde ve que es imposible evitar que la “plebe” sea influyente en la política, y donde el Parlamento debe tener la tarea de garantizar que en esta democracia de masas se respeten los derechos y libertades, así como el papel de facilitar que la sucesión de los diferentes líderes se lleve a cabo de la forma más pacífica posible.

En enero de 1919 se celebraron las elecciones a la Asamblea Nacional Constituyente, las cuales fueron un reflejo de la moderación que mostró la población pese a los tumultuosos tiempos que estaban viviendo, con guerras y revoluciones de por medio. Así, el sostén de esta nueva república estaría formado por las tres fuerzas políticas que mejores resultados

obtuvieron y que posteriormente vendrían a conocerse como la “Coalición de Weimar” (*Weimarer Koalition*). Tales fuerzas políticas serían el Partido Socialdemócrata de Alemania (SPD), que además fue el partido más votado con 165 escaños, los católicos conservadores del Partido de Centro (*Zentrum*), y los liberales del Partido Democrático Alemán (DDP); estos partidos tenían como característica común la marginación e indiferencia que habían sufrido en el sistema del II Reich.

La nueva Constitución, cuyo anteproyecto fue encargado al demócrata Hugo Preuss, fue proclamada el 11 de agosto de 1919, dando como resultado que la Carta Magna de Alemania arrojara una modernidad inaudita. A diferencia de la Constitución de 1871, en esta se produjo una constitucionalización de los derechos, con un cuidado especial por los sociales. Derechos tales como la igualdad ante la ley, la libertad personal o inviolabilidad del domicilio obtuvieron una importancia nunca vista en Constituciones anteriores, y precisamente en esta parte dogmática la Constitución española de 1931 es deudora de la de Weimar.

Respecto al sistema político, su carácter democrático se presenta desde el artículo 1, que dispone que “*El poder del Estado emana del pueblo*”, lo cual también nos muestra cómo este sistema de la nueva República se deslindaría del de otras Constituciones. En el nuevo sistema político se intentó llevar a cabo una conjugación entre un régimen presidencialista y uno de carácter parlamentario; el poder legislativo estaría formado por dos cámaras: la Cámara baja, el *Reichstag*, elegida por sufragio universal, y la Cámara alta o *Reichsrat*, donde se encontraban los representantes de los diversos estados. A las cámaras se le encomendaron importantes funciones como la de control político del ejecutivo, elaborar el presupuesto o aprobar las diferentes leyes que se presenten.

Por otra parte, encontraríamos al presidente del Reich (*Reichspräsident*), figura que se estableció para calmar a los sectores más nostálgicos de la monarquía, así como para funcionar como una especie de dique de contención ante la fuerte inestabilidad que supondría un Parlamento altamente polarizado. El presidente del Reich sería elegido por sufragio universal cada 4 años, al igual que el *Reichstag*.

Así, entre sus funciones se encontraban las de representar a Alemania internacionalmente, ostentar el mando supremo de las fuerzas armadas, nombrar al canciller (que ahora sí debía contar con la confianza de las cámaras) o disolver el Parlamento. Incluso podía, en base al artículo 48 de la nueva Constitución, adoptar medidas de carácter excepcional, limitando así los derechos fundamentales, aunque tales medidas podían ser

derogadas por el Parlamento (Se hizo uso de este artículo por parte de Hindenburg tras el incendio del edificio del *Reichstag*).

Pese a que se buscó que el Parlamento fuera la figura central de la República, los hechos y circunstancias políticas e históricas desplazaron el punto de gravedad de todo el sistema político hacia la figura del presidente del Reich, hecho que se vio claramente demostrado cuando los nazis obtuvieron un poder mucho mayor que el que principalmente les correspondía por su representación en el Parlamento.

2.2.2 *La República de Weimar como traición, la visión de los sectores más radicales*

Si bien hemos apuntado que esta nueva República sale adelante en sus inicios gracias a la coalición de partidos “moderados”, la Coalición de Weimar, no es de extrañar que se apartara de tal operación a los sectores de la sociedad más radicales, sobre todo teniendo en cuenta que, pese a la guerra, los ciudadanos demandaban estabilidad y moderación, como se vio con las elecciones a la Asamblea Nacional Constituyente. Estos sectores serían los nacionalistas y los revolucionarios, que pese a sus diferencias compartían una visión común de la República de Weimar, a la que calificaban de traición, lo que llevó al intento de varios *putsch* por parte de los nacionalistas, como el *putsch* de Kapp en 1920 o el de Hitler en 1923, así como de huelgas por parte de los revolucionarios, como las huelgas de Cuno en agosto de 1923, que casi arrojan a la República de Weimar a una nueva revolución.

2.2.2.1 *Nacionalistas*

Ya es de sobra sabido cómo el origen de la República de Weimar viene marcado por las exigentes condiciones de paz impuestas en el Tratado de Versalles, una “paz cartaginesa”⁴ que definió Keynes, que no solo haría mella en la economía alemana por las pérdidas territoriales y las reparaciones de guerra, entre muchas otras condiciones abusivas, sino que también indignaron a la población alemana cuando en el Tratado, a diferencia de lo previamente acordado en el armisticio de Compiègne, se declaró a Alemania como única responsable del estallido de la guerra, así como de sus consecuencias.

⁴ Expresión que define una imposición de paz desmesurada y brutal, encuentra su origen al final de la Segunda Guerra Púnica con las humillantes condiciones de paz impuestas por Roma a Cartago.

Aceptar el Tratado en su totalidad supuso una ofensa al pueblo alemán a ojos de los nacionalistas, lo cual, junto con “la leyenda del golpe por la espalda”⁵, produjo una oposición desde el inicio por parte del sector más nacionalista, representado en el Parlamento por el Partido Nacional Alemán.

2.2.2.2 Revolucionarios

También se veía por parte de la izquierda más radical a la República de Weimar como una traición, no al pueblo alemán, sino más bien a la revolución, y esta traición habría sido perpetrada por el Partido Socialdemócrata, el “viejo partido”.

En el Consejo de Comisarios del Pueblo, nombre dado al gobierno de la Revolución de Noviembre en Alemania, y dominado por miembros de la izquierda moderada, se tomó la decisión de que fuera una Asamblea elegida por sufragio universal la que decidiese qué forma tomaría el nuevo Estado, ignorando así las peticiones de los sectores más extremistas que exigían que este tomara una estructura de tipo consejista. Pero no acabó todo allí, sino que desde que se tomó esa decisión el SPD comenzó la operación para acallar la propia revolución gracias a diversos acuerdos con los principales mandos militares.

Por tanto, no es de extrañar que desde sus inicios la República de Weimar, cuyo partido dominante era el Partido Socialdemócrata, tuviera a la izquierda más revolucionaria entre sus más acérrimos enemigos.

2.2.3 Actitud de los intelectuales hacia el nuevo régimen, dos puntos de vista diferentes

Los turbulentos inicios de la República de Weimar, su fuerte inestabilidad política, y las revueltas armadas impulsadas por la extrema derecha y la extrema izquierda propiciaron que las Universidades se convirtieran en focos de socialización y politización, donde profesores y alumnos tomaban parte en tales movimientos, y que la mayoría de intelectuales de la época se dividieran en dos grupos claramente diferenciados en base a su actitud hacia la nueva República.

⁵ Leyenda o mito promulgado por sectores más radicales de la derecha alemana tras la derrota en la I Guerra Mundial que mantenía que el ejército alemán fue superior en el campo de batalla, pero que su derrota habría sido provocada en la retaguardia por los civiles en el poder, especialmente socialdemócratas y judíos.

En primer lugar, encontraríamos a los *Vernunftrepublikaner*, republicanos de razón, pero no de corazón; nunca hacen la República como suya, pero sí que la aceptan visto el entorno de hostilidad y caos que acecha a la misma desde su origen. Este grupo de intelectuales moderados estaría formado por nombres como Meinecke, Weber o Stresemann.

Estos autores además comparten varias características en sus obras; buscan los elementos que han llevado a su país a tal situación, son bastante realistas con el panorama no solo nacional sino europeo, lo cual a su vez les conduce a un irremediable pesimismo sobre el futuro de la República y a acusar a la izquierda revolucionaria de irresponsable al haber conducido a que esa “paz cartaginesa” fuera aceptada.

Uno de los autores más críticos con la revolución y los postulados del comunismo fue Max Weber, que para fundamentar sus críticas hacia los mismos dio origen a una compleja teoría distinguiendo entre “ética de convicción” y “ética de responsabilidad”. La primera sería una ética cuyos principios morales no conocen ningún límite, ignorando asimismo las posibles consecuencias que pueda producir una acción, por tanto, acciones como mentir serían siempre inmorales, por muy excepcionales que sean las circunstancias. Como contraposición encontramos a la ética de la responsabilidad, que no tiene un carácter tan absoluto como la anterior y que, por tanto, quien la practique puede no llevar a cabo una acción atendiendo a las circunstancias y consecuencias de la misma, aunque también podría, con el fin de llegar a un resultado bueno y deseado para el mismo, realizar acciones malas y no deseadas, una especie de “El fin justifica los medios”.

Así, Weber acusa a los revolucionarios de practicar la primera, la “ética de convicción”, y que para él resultaría mucho menos adecuada para la política tanto en cuanto se ignoran las circunstancias, la realidad, lo cual nos hace pensar que el bien produce el bien y el mal produce el mal, hecho que Weber cree falso en base simplemente a la experiencia histórica.

El segundo grupo claramente diferenciable serían los intelectuales con una actitud de “patrioterismo autoconmiserativo”, mucho menos moderados y más radicales que los *Vernunftrepublikaner*. Estos autores también harían un recorrido del pasado para analizar la situación actual, pero este recorrido sería poco objetivo al hacerse una mitificación del pasado del pueblo alemán, junto con dosis de autoritarismo, antiliberalismo, antisocialismo, antisemitismo e irracionalismo.

Podemos tomar como punto de referencia a Thomas Mann, premio Nobel de Literatura en 1929, que con su obra *Consideraciones de un apolítico* se apartó de la ficción para

entrar momentáneamente en el campo de la teoría política, abrazando tesis neoconservadoras y rechazando la democracia occidental moderna, y es que se puede decir sin tapujos que esta obra recoge todos los ingredientes comunes a un patriotero autoconmiserativo.

Thomas Mann, resistente a los cambios en la Alemania del siglo XX y nostálgico del siglo XIX, realiza una introspección en esta obra de los valores del pueblo alemán, que creía amenazados. Pese al título del libro, Mann defiende una “cierta idea de Alemania”, llevando a cabo una poderosa crítica de los ideales liberales y demócratas, así como a la propaganda de los Aliados de tales fundamentos.

En la obra se apoya en una concepción orgánica, y es que según él todos aquellos pertenecientes a un pueblo, entre ellos el alemán, comparten una serie de actitudes de carácter espiritual innatas, y que había sido el liberalismo y su individualismo quienes habían propiciado una segregación del pueblo alemán por culpa del voto individual y secreto, que había impedido que la voluntad del pueblo alemán fuera escuchada, pues tradicionalmente tal voluntad siempre había sido emanada en el campo de batalla y no en las urnas. También es ciertamente interesante el análisis que hace de la “Cultura” (*Kultur*), que se identifica con el alma y el individuo, y que es de carácter nacional, así como de la “Civilización” (*Zivilisation*), mucho más mercantilista e internacional.

En resumen, la consideración del pueblo alemán como belicista, así como su mitificación y la búsqueda de la identidad del mismo, serían caracteres propios de los nacionalistas alemanes de la época, que además se pudieron apoyar en una figura mundialmente reconocida como es Carl Schmitt para llegar a alcanzar el poder y proclamar el III Reich en 1933.

3 PENSAMIENTO POLÍTICO DE CARL SCHMITT

Una vez hecha una sucinta introducción del contexto histórico y político en el que se encuentra sumergido Carl Schmitt, y sobre el que se desarrollará la mayor parte de su obra, así como una breve presentación de las principales posiciones de los intelectuales durante el origen de la República de Weimar, sería ya preciso dar paso a las ideas de Carl Schmitt propiamente.

En la medida en que este trabajo se titula *Derecho y Poder en Carl Schmitt* creo que lo más preciso sería hacer una distinción entre el pensamiento político y el pensamiento jurídico de tal autor, eligiendo los temas más interesantes a mi juicio del primer ámbito y concentrando el segundo en la teoría de la Constitución de Schmitt, que culminaría con uno de los mayores debates jurídicos de la historia con el jurista y filósofo Hans Kelsen acerca de quién debía custodiar la Constitución.

3.1 La Soberanía

Un primer problema con el que se van a encontrar los intelectuales tras la caída del Imperio es el tema de la soberanía, encontrándonos diferentes posiciones para abordar tal problema, por ejemplo Kelsen se alejó del tradicional debate de si la soberanía le corresponde toda ella al Estado o si tal Estado en particular es soberano y en cambio se centró más en buscar una explicación razonable, que no definición, llegando a la conclusión de que soberanía sería aquel ordenamiento que no cuenta con un fundamento ulterior.

Por su parte, Hermann Heller afirmó que desde la segunda mitad del siglo XIX, cuando la burguesía se acomodó y abandonó sus objetivos de libertad e igualdad para centrarse casi exclusivamente en la seguridad, el Estado sufrió una “despersonalización”⁶, lo que conllevaría que el gobernante esté sometido a un orden legal impersonal, y que por tanto el ejercicio de su poder se basara exclusivamente en la práctica de una competencia objetiva.

Por último, otros autores como Laski, al tratar la soberanía, llevan a cabo una feroz crítica a la idea que se tiene de la misma. Laski apoya la idea de que los individuos decidan

⁶ HELLER, H., *La soberanía*, México, Fondo de Cultura Económica, 1995, p. 85.

no seguir las directrices del Estado, pues para él tales directrices no siguen un “bien común”, ya que existen varias concepciones del mismo. Este autor, en defensa de la conciencia individual, cree que son los individuos los que deben elegir a quién prestar lealtad, hablando así de una “pluralidad de lealtades”.

Por supuesto Carl Schmitt no iba a ser ajeno a tal debate, y por tal razón con su obra “Teología Política”, y ya en su primera frase, nos iba a presentar su visión de soberanía:

“Soberano es quien decide sobre la situación excepcional”

Con esta definición Schmitt se aparta de la clásica de Max Weber, lo decisivo ya no sería el monopolio legítimo sobre los medios de violencia, sino el monopolio de la decisión. A partir de tal posición se procede a una defensa y fortalecimiento del artículo 48 de la Constitución de Weimar, el artículo que anteriormente hemos citado y por el cual se autorizaba al presidente del Reich a gobernar mediante los llamados decretos de emergencia (*Notverordnungen*) siempre y cuando lo considerara necesario “para el restablecimiento de la seguridad y el orden público”; así como también se lleva a cabo una crítica al positivismo jurídico, al que acusa de ciego, pues las normas jurídicas solo pueden funcionar en situaciones ordinarias, y por tanto la soberanía no estaría formada como un conjunto de reglas y estatutos, sino que cristalizaría en situaciones que no puedan ser controladas por las normas constitucionales, situaciones donde es preciso una decisión extralegal que se fundamenta en el derecho del propio Estado a su autoconservación.

Esta decisión sería una decisión subjetiva, casi arbitraria, que no debe estar atada a ninguna norma legal ni a ningún procedimiento, pues es un acto singular, absoluto y final donde la legalidad no agota la legitimidad.

Estas situaciones excepcionales donde se debe tomar una decisión serían aquellas donde no se prevé a quién corresponde la competencia, una laguna constitucional absoluta, así como aquellas donde se dé una actuación del ejecutivo en contra de su propia Constitución en base a abordar y solventar una crisis. Tal sería el caso del Conflicto Constitucional Prusiano que ya hemos nombrado, cuando Bismarck quebrantó el orden constitucional ante la situación en la que se encontraba el país; y ser él quien decidía en tal situación era lo que le confería la condición de soberano, pudiendo ser tomada su actuación incluso como el acto fundacional del Imperio Alemán.

Pero otro problema que sale a la luz es el de decidir cuándo hay orden, y por tanto se aplican las normas, y cuándo hay caos, y entonces se toma la decisión. Para Schmitt también será soberano aquel que cree y garantice el orden, pero dado que definir qué es el orden tiene un fuerte componente subjetivo, al soberano se le añadiría otra cualidad, la de decidir en qué consiste el orden y en qué consiste el desorden.

Tal poder conlleva, asimismo, la facultad de la “declaración de *hostis*”, es decir, “el derecho de la guerra” o *ius belli*, mediante el cual el soberano podrá decidir quién es el enemigo en base a aspectos religiosos, económicos, ideológicos..., lo cual presenta una posible situación de absolutismo que Schmitt justifica en que el soberano debe mantener el orden interno, y que será él quien decida qué cuestiones son de orden público y cuáles no.

Una vez puesta en relieve la importancia de la decisión, Carl Schmitt intenta probar el “valor jurídico autónomo” de esta, pues esta decisión es el fundamento último de la legitimidad de un ordenamiento jurídico, y el soberano no necesita Derecho para crear Derecho porque precisamente sus decisiones ya tienen validez jurídica. Con esta defensa busca desmontar dos posturas simultáneamente, la de la “fuerza normativa de lo fáctico”⁷, del normativista Georg Jellinek y que afirmaba que había una serie de circunstancias especiales que tienen la capacidad de crear Derecho, así como también se dirige contra la postura de que todo sistema jurídico se fundamenta, de forma última, en una norma, más propia de Hans Kelsen.

El argumento principal para demostrar tal “valor jurídico autónomo” era el hecho, según él, de que muchas decisiones de los órganos del Estado, especialmente de los tribunales, poseían un valor jurídico autónomo, siendo independientes de normas generales o abstractas. Tal cualidad se demostraba con tres hechos, el primero sería que las soluciones que se dan a casos concretos no provienen de estas normas abstractas o generales, sino que contienen un momento de “indiferencia”; el segundo hecho sería que incluso un acto jurídico, por muy defectuoso que fuera, siempre tiene un momento de validez jurídica provisional; y por último que la existencia de decisiones inapelables solo demuestra el hecho de que el aparato jurídico no busca adecuar estas decisiones a la norma general o abstracta, sino a dar una decisión firme y finalista al caso correspondiente.

⁷ JELLINEK G., *Teoría General del Estado*, México, FCE, 2002.

Pueden ser bastante criticables las semejanzas que realiza Schmitt de las decisiones de un soberano y las de un juez, ya que circunstancias como la limitación de la competencia del juez o la distinción entre un caso litigioso y un caso de situación excepcional no son tenidas en cuenta.

Finalizando este tema, podemos extraer varias conclusiones de la concepción de soberanía por Carl Schmitt. En primer lugar, podemos decir que el soberano no tiene límite alguno, será él quien decida cuándo se da una situación de excepción y será él quien decida qué acciones tomar para dominar tal situación. Asimismo, tiene un carácter hostil, en el sentido de que el soberano tendrá el derecho y el deber de señalar a aquellos que amenazan la seguridad y orden público, decidir quién es el enemigo, tanto interno como externo. Y por último habría que señalar el rasgo de fáctico, ya que la legitimidad del soberano vendrá dada por la capacidad de éste de imponer fácticamente sus acciones o decisiones, lo que curiosamente conlleva que Carl Schmitt se apoye en la teoría de la “fuerza normativa de lo fáctico” que él mismo busca desmontar.

3.2 La Democracia

Se podría haber tratado la democracia según Carl Schmitt perfectamente junto con el siguiente apartado, dedicado a su teoría institucional, pero la visión por parte de Schmitt de la democracia de su época más como una crítica hacia la misma que como una figura sobre la que apoyarse nos indica que pueda ser más recomendable su estudio por separado; asimismo, será también esencial verla previamente para entender el concepto de “Estado total” de Schmitt así como su famosa controversia con Kelsen sobre el “guardián de la Constitución”, temas que también veremos más adelante.

3.2.1 Críticas al parlamentarismo de su época

La República de Weimar nació ya con una apabullante falta de apoyos por parte de muchos autores; que el nuevo régimen surgiera del Tratado de Versalles hizo que muchos intelectuales, incluso en las antípodas ideológicas, se posicionaran totalmente en contra de tal humillación, y es que Weber, Kelsen o Schmitt son solo algunos de la innumerable lista de autores alemanes que trataron sobre tal tema.

Respecto a Schmitt, este se encontraba dentro de una “revolución conservadora” por aquel entonces, muy crítica con la modernidad y el liberalismo, un movimiento opuesto al

influjo romántico y dirigido a buscar el regreso a lo premoderno y una seguridad metafísica. Es decir, en los años veinte Schmitt era un intelectual más, desilusionado por la situación paupérrima por la que atravesaba su país por aquel entonces; sin embargo, el concepto de democracia que esbozaría, así como las feroces y polémicas críticas al parlamentarismo y al liberalismo, le harían ganar una posición destacada dentro de su época.

Schmitt diferencia las etapas pasadas, etapas donde liberalismo, parlamentarismo y democracia han funcionado perfectamente entre ellas, junto con la actualidad, refiriéndonos a los años veinte del siglo pasado, donde tal realidad ha quebrado totalmente, siendo tales conceptos incompatibles entre sí. Su posición es defendida principalmente en su obra *La situación histórica del parlamentarismo actual*, obra de 1923 pero ampliada en la segunda edición tres años más tarde con una sucinta respuesta a las críticas del jurista Richard Thoma, aunque con referencias sarcásticas a otros demócratas alemanes como Max Weber.

Schmitt reconoce al parlamentarismo como una forma de gobierno y como un sistema político respetable, tal aceptación derivaría de la discusión política por parte de parlamentarios revestidos con los caracteres de independencia y autonomía: “Lo esencial del parlamento es la deliberación pública de argumento y contraargumento, el debate público y la discusión pública, parlamentaria, sin tener en cuenta automáticamente la democracia”⁸.

Sin embargo, sostiene que tal precepto ya no es creíble porque el debate público ya no es verdadero, y solamente existirá “de verdad” este debate cuando la discusión pública tenga el respeto que se merece y sobre todo cuando tal respeto se refleje en la práctica. Esta discusión (que no negociación) implica necesariamente que haya un efectivo intercambio de opiniones que tenga por objeto el intentar lograr el convencimiento del otro contrincante, así como la posibilidad de ser susceptible de cambiar la posición ideológica que inicialmente se tenía, independientemente del interés del partido o incluso del propio interés particular.

Pero ahora el liberalismo y su afán de poder habrían trastocado esta concepción de democracia, así como su tradicional funcionamiento, llevando a cabo una despolitización de la vida pública. Schmitt es plenamente consciente de que el anhelo de todo burgués es el de lograr una protección de sus intereses y derechos, especialmente el derecho a la propiedad, frente a las garras del Estado; y la forma en que buscan conseguir esta meta pasa por debilitar sustancialmente al Estado. Tal debilitamiento se lograría mediante la consideración de toda

⁸ SCHMITT, C., *Sobre el parlamentarismo*, Madrid, Tecnos, 1990, p. 43.

injerencia del Estado como una agresión al ciudadano, subordinar todo acto del Estado al imperio de la Ley, dividir el poder y, sobre todo, reducir el contenido político del Estado.

De la misma manera, dice que el parlamentarismo había sucumbido también ante tal decadencia, los debates ya no tienen lugar en el Parlamento, la discusión había desaparecido para dar paso a la negociación, y es que no es en los plenos parlamentarios donde se encuentra el intercambio de opiniones, sino en los despachos. El incremento de la popularidad de comités y comisiones de partidos, partidos sometidos además a una férrea disciplina, conllevó que el Parlamento no fuera más que un gran circo (aunque él se refiere explícitamente al Parlamento como una enorme *Antichambre*⁹ frente a las oficinas o comisiones de los invisibles poderosos), porque la realidad es que las negociaciones se estaban llevando a cabo muy lejos de la visión de la opinión pública, lo que impedía que esta se formara adecuadamente.

“Algunas normas de derecho parlamentario actual, especialmente las relativas a la independencia de los diputados y de los debates, dan, a consecuencia de ello, la impresión de ser un decorado superfluo, inútil e, incluso, vergonzoso, como si alguien hubiera pintado con llamas rojas los radiadores de una moderna calefacción central para evocar la ilusión de un vivo fuego. Los partidos (que, según el texto de la constitución escrita, oficialmente no existen) ya no se enfrentan entre ellos como opiniones que discuten, sino como poderosos grupos de poder social o económico, calculando los mutuos intereses y sus posibilidades de alcanzar el poder y llevando a cabo desde esta base fáctica compromisos y coaliciones. Se gana a las masas mediante un aparato propagandístico cuyo mayor efecto está basado en una apelación a las pasiones y a los intereses cercanos”¹⁰.

En esta situación crítica, Schmitt propone sacar el bisturí y operar de urgencia ya que no consideraba viable la democracia parlamentaria y porque su crisis era inevitable en todos los sentidos, dada la clara contradicción entre la conciencia individualista liberal y la homogeneidad propia de la democracia. Era esencial antes de todo separar a la democracia del liberalismo y su producto: el Estado burgués de Derecho, terminando con la separación existente entre Estado y sociedad en favor de un Estado total “en el sentido de la cualidad y de la energía”, con un fuerte contenido político y donde cualquier problema social o económico se convirtiera en un problema de rango estatal.

⁹ Del francés, especie de vestíbulo polivalente que precede inmediatamente a una gran oficina o sala de recepción.

¹⁰ SCHMITT, C., *Sobre el parlamentarismo*, Madrid, Tecnos, 1990, p. 9.

3.2.2 Homogeneidad e identidad: Los presupuestos de la democracia de Schmitt

Schmitt dibujaría una democracia totalmente depurada de cualquier elemento liberal y perfectamente compatible con un Estado autoritario a partir de dos pilares fundamentales: la homogeneidad y la identidad, aunque podríamos incluir también el concepto de igualdad, un concepto que desde la visión schmittiana destaca por su característica peculiaridad frente al resto de concepciones.

Decimos que busca una democracia compatible con el Estado autoritario porque el considerar que democracia y dictadura no son conceptos contrarios es una constante en la mente de Schmitt. Esta democracia, para él, casaría mucho mejor con un Estado dictatorial que con uno liberal, donde el Parlamento no es más que un “mecanismo artificial”, mientras que en una dictadura tal democracia acrecentaría el poder de la misma, aunque a costa de aumentar la brecha entre gobernantes y gobernados¹¹.

3.2.2.1 Homogeneidad

Volviendo a los caracteres esenciales de esta democracia ideada por Schmitt, el primer pilar esencial sería la homogeneidad nacional, fuertemente vinculada con el principio de igualdad. Pero Schmitt se desmarca completamente de la noción liberal de que todos los hombres son iguales, y sostiene que la única y verdadera igualdad es la que trata del mismo modo a los iguales y de distinta forma a los desiguales, repudiando la utopía liberal de la igualdad absoluta. Y una vez admitida la existencia de lo heterogéneo, está dispuesto a su destrucción en pos de salvar el buen devenir del orden político, y es que aquí estaría abriendo la posibilidad de segregar y excluir a parte de la población por razón de sus características.

“Toda democracia real se basa en el hecho de que no sólo se trata a lo igual de igual forma, sino, como consecuencia inevitable, a lo desigual de forma desigual. Es decir, es propia de la democracia, en primer

¹¹ “De hecho, la diferenciación entre gobernantes y gobernados puede resultar fortalecida y aumentada con respecto a otras formas de Estado, en tanto que las personas que gobiernan y mandan permanezcan en la igualdad sustancial del pueblo. Si consiguen la aprobación y confianza del pueblo al que pertenecen, su dominio puede ser más fuerte y duro y su gobierno más decisivo que el de cualquier monarca patriarcal o el de una oligarquía prudente.” (SCHMITT, C., *Verfassungslehre*, Berlín, Duncker & Humblot, sexta edición, reimpresión inalterada de la primera edición de 1928, 1983, p. 236, citamos por ESTÉVEZ ARAUJO, J., *La crisis del Estado liberal, Schmitt en Weimar*, Barcelona, Ariel Derecho, 1989, p. 212)

*lugar, la homogeneidad, y, en segundo lugar —y en caso de ser necesaria— la eliminación o destrucción de lo heterogéneo*¹².

Cuando Schmitt habla de lo homogéneo se refiere al hecho de que la gran mayoría de individuos que componen un pueblo comparten una serie de cualidades, que pueden ser tanto físicas como morales, y las cuales han variado a lo largo del tiempo. Así, nos podríamos referir a la existencia de una religión común, la virtud cívica de los ciudadanos, o incluso a la homogeneidad física, que en sus últimos extremos acabaría por sostener la idea nazi de una nación de una sola raza.

Schmitt es claramente consciente de que a una igualdad corresponde siempre una desigualdad, y que esto ha sido siempre un hecho en todas las democracias, siempre ha habido un grupo de marginados de la sociedad, y es que estos pueden consistir tanto en bárbaros como en esclavos, contrarrevolucionarios o herejes, entre otros, dependiendo del contexto histórico en el que nos encontremos. Una realidad democrática donde solo exista homogeneidad sin heterogeneidad es una gran rareza, dice Schmitt, sólo posible en democracias muy primitivas, como sería un Estado colonizado.

Dado que la democracia encuentra su fundamento en la igualdad substancial, el aniquilar lo heterogéneo es un mal necesario para lograr una convivencia sana dentro de una unidad política. Que un Estado democrático excluya a parte de su población de derechos básicos o de la vida política no hace para Schmitt que ese Estado sea menos democrático, y precisamente pone como ejemplos a otras democracias modernas que ya actúan contra lo heterogéneo por amenazar a lo homogéneo; específicamente Schmitt cita a Turquía, donde se expulsó a los griegos y se procedió a una “turqueización” del país, y a Australia, con su feroz política antiinmigración que solo acepta inmigrantes que corresponden al *right type of settler*.

Por último, esta homogeneidad no debe darse solo en el pueblo, sino también en los gobernantes, sin que exista una clara distinción entre dominantes y dominados, por el hecho básico de que un gobierno democrático no puede surgir de una desigualdad. Un gobernante lo será no por su pertenencia a un estrato superior de la población, sino por su capacidad y

¹² SCHMITT, C., *Sobre el parlamentarismo*, Madrid, Tecnos, 1990, p. 12.

la confianza del pueblo que posee. De este modo el poder estatal emanaría del pueblo, siendo una especie de dominación del pueblo sobre sí mismo.

3.2.2.2 *Representación*

La idea de representación también juega un papel fundamental para entender esta visión de la democracia. Esta representación está muy vinculada con la identidad, ya que ambas, en *Teoría de la Constitución*, son considerados como principios de organización política, pero de tal manera que son vistos como polos ficticios entre los cuales se sitúan las diferentes formas de Estado.

*“La representación envuelve el contraste decisivo frente al principio democrático de la identidad”*¹³

Tales elementos contrapuestos formarían una especie de tándem, de manera que a mayor identidad (u homogeneidad) menor representación, y a mayor representación mayor identidad. En todas las formas políticas, independientemente de su especie (Monarquía, Aristocracia, Democracia, etc.), se dan ambos elementos en mayor o menor intensidad, y es que “en la realidad de la vida política no hay un Estado que pueda renunciar a todos los elementos estructurales del principio de la identidad, como no lo hay que pueda renunciar a todos los elementos estructurales de la representación”¹⁴.

Schmitt equipara identidad con la capacidad de un pueblo de expresar una voluntad política clara, pero es imposible expresar tal voluntad de una manera total y absoluta, incluso aunque todos los ciudadanos activos se encontrasen en una plaza, contrariando explícitamente la idea de Kant de que “El pueblo reunido no representa al soberano, sino que lo es él mismo”. Así, tanto en cuanto el pueblo nunca pueda expresar la voluntad política de una manera completa, requerirá, en mayor o menor medida, de una representación.

¹³ SCHMITT, C., *Teoría de la Constitución*, Madrid, Alianza Universal Textos, segunda edición, 1996, p. 216.

¹⁴ *Ibidem*, p. 206.

“La representación no es un fenómeno de carácter normativo, no es un procedimiento, sino algo existencial. Representar es hacer perceptible y actualizar un ser imperceptible mediante un ser de presencia pública”¹⁵.

Es decir, aquí se estaría representando, dando vida, a esa parte de la voluntad política que no está pudiendo ser expresada, por parte de un ser superior e independiente. Pero Schmitt da mucha importancia a la diferenciación entre dos tipos de representación: la *Vertretung* y la *Repräsentation*.

La *Vertretung* sería la representación mediante elecciones, un tipo de representación inauténtica porque solo gestiona los intereses ajenos de partidos políticos y grupos de poder económico. En el lado opuesto se encuentra la *Repräsentation*, o representación “espiritual”, esta sí que sería una representación auténtica porque no se manifiesta por elecciones, sino por la identificación del pueblo con sus líderes, ya sea por aclamación o asentimiento. Esta representación es una representación existencial e indelegable, donde el representante encarna lo homogéneo. Esta es la verdadera democracia, frente a la falsa democracia representativa que mediante el invento liberal de las votaciones secretas no muestra la verdadera voluntad del pueblo alemán.

“No sería opinión pública, porque no resulta opinión pública ni aun de la opinión concorde de millones de personas; el resultado es sólo una suma de opiniones privadas. Así, no aparece ninguna voluntad general, ninguna volonté générale, sino sólo la suma de todas las voluntades individuales, una volonté de tous”¹⁶.

3.2.2.3 *Aclamatio*

Una vez descartada la viabilidad de las elecciones, ¿por qué Schmitt considera que la *aclamatio* es el mecanismo más eficaz para expresar la voluntad popular? Primero porque sería el método que mejor se adapta a los presupuestos de homogeneidad y representación, y segundo porque el pueblo es incapaz de tomar la iniciativa, solo tiene la posibilidad de decir “sí” o “no” a algo o alguien, teniendo por tanto el representante el deber de formar las propuestas y el pueblo de aceptarlas o rechazarlas.

¹⁵ *Ibidem*, p. 209.

¹⁶ *Ibidem*, p. 240.

“La forma natural de la manifestación inmediata de voluntad de un pueblo es la voz de asentimiento o repulsa de la multitud reunida, la aclamación”¹⁷.

“Sólo el pueblo verdaderamente reunido puede hacer lo que específicamente corresponde la actividad de ese pueblo: puede aclamar, es decir, expresar por simples gritos su asentimiento o recusación, gritar «viva» o «muera», festejar a un jefe o una proposición, vitorear al rey o a cualquiera otro, o negar la aclamación con el silencio o murmullos”¹⁸.

3.2.2.4 Conclusión

En resumidas cuentas, esta concepción schmittiana de la democracia, donde parte de la población queda excluida en su totalidad de la participación en la vida política, incluso por razones de nacimiento, y donde el resto del pueblo, la parte homogénea, no tiene ninguna capacidad de lanzar propuestas, sino sólo de gritar o callar, dista mucho de la concepción de democracia que todos entendemos, incluso en sus diferentes y posibles variedades. Si a la democracia se le amputa la libertad no es una democracia, sino una dictadura, pues tras el velo de Schmitt de “una auténtica democracia” sólo se busca la destrucción de la misma para evitar de cualquier modo que las discrepancias y los conflictos sociales que existen dentro del pueblo se manifiesten, ya que eso acabaría por arrojar a su país a ese lecho del caos que es el desorden de las cosas, la eterna pesadilla de Carl Schmitt.

3.3 La teoría institucional de Carl Schmitt

3.3.1 Bases de su teoría

Si una cosa debemos tener clara al referirnos a Carl Schmitt, es que el tema existencial de toda su obra se basa en el fracaso del Segundo Reich y en la búsqueda de orden y estabilidad en la estructura política. Schmitt, que tenía 30 años cuando la Alemania de Guillermo II colapsó, vivió calamitosos eventos como la Primera Guerra Mundial, la Gran Depresión, o numerosas revoluciones comunistas. El vivir en un constante estado de alarma sumergió a Schmitt en una visión de Alemania llena de desilusión y desesperación, como demuestran sus diarios, y esto se traduce en su teoría institucional; “Schmitt no temía a nada más que un caos capaz de vaciar las instituciones fundamentales del orden social de su

¹⁷ *Ibidem*, p. 100.

¹⁸ *Ibidem*, p. 238.

tiempo: familia, iglesia y Estado”¹⁹. Para buscar tal estabilidad, Schmitt recurrió a un gran número de instituciones, desde la dictadura hasta el Derecho internacional, y gran parte de este proyecto teórico estaba dedicado a la oncología de las mismas o, en palabras de Waldron, a “la presencia ordenadora que tienen entre nosotros en lo que de otro modo sería una lucha aplastante por la ventaja individual”²⁰.

Debemos destacar primeramente el papel que el jurista y sociólogo francés, Maurice Hauriou, en el desarrollo de la teoría institucional de Schmitt, al que él mismo define como “hermano mayor”²¹ y como “un autor sobresaliente a los demás de su época”²² en sus diarios. Lo que más marcó de la teoría jurídica de las instituciones de este autor a Schmitt fue su “*idée directrice*”, concepto que trata sobre un origen no racional de las instituciones y que dicta que las mismas, para poder ser tanto estables como duraderas, deben contar con una poderosa cultura institucional, es decir, debe darse “*la manifestation de communion*”. Como bien explica Bengoetxea, para Hauriou: “La institución a su vez es una idea o un proyecto de obra o de empresa que se realiza y perdura jurídicamente en un entorno social de modo que para realizar esta idea se va organizando un poder y se van creando unos órganos que se rigen por ciertos procedimientos y al mismo tiempo los miembros del grupo social comparten esa idea, ese proyecto, y de mutuo consuno lo reafirman”²³.

Tal teoría, similar a la actual teoría constructivista de las instituciones, sirvió a Schmitt para reafirmar sus ideas de la identidad de las instituciones y del pueblo alemán, y de que únicamente un pueblo unido por tal “*idée directrice*” es digno de representación pues, como así escribió en *Teoría de la Constitución*: “Una cosa muerta, desvalorizada o desprovista de valor, una cosa inferior, no puede ser representada”²⁴.

Hauriou, al igual que Schmitt, era también un firme defensor de la búsqueda del orden, como bien demuestra con su idea de que “El orden social establecido es lo que nos

¹⁹ SOMBART, N., *Die deutschen Männer und ihre Feinde: Carl Schmitt - ein deutsches Schicksal zwischen Männerbund und Matriarchatsmythos*, EE. UU., Hanser, 1991, p. 232, citamos por MEIERHENRICH, J. y SIMONS, O., *The Oxford Handbook of Carl Schmitt*, Oxford, Oxford University Press, 2016, p. 175.

²⁰ WALDRON, J., “Political Political Theory: An Inaugural Lecture.”, *Journal of Political Philosophy*, 2013, núm. 21, pp. 1-23.

²¹ Entrada del diario del 9 de septiembre de 1947.

²² Entrada del diario del 2 de marzo de 1948.

²³ BENGOTXEA, J., “Teoría Institucional del Derecho”, en *Enciclopedia de Filosofía y Teoría del Derecho*, volumen uno, México, UNAM, 2015, pp. 207-223.

²⁴ SCHMITT, C., *Teoría de la Constitución*, Salamanca, Alianza Editorial, 1982, p. 209.

separa de la catástrofe”²⁵. También ambos concebían a las instituciones como formas de orden de carácter espiritual e inmaterial, pero con presencia en el mundo real. Aunque otras instituciones para mantener el orden político, como la separación de poderes, fueron dejadas de lado por Schmitt.

Volviendo al institucionalismo de Schmitt, queda claro que en sus obras, como hemos podido entrever, hay un gran énfasis en el papel de las instituciones a la hora de estructurar el comportamiento de la población, es decir, podemos asegurar que es un institucionalista. Los institucionalistas atribuyen tal papel a las instituciones porque ven las mismas como “unas reglas del juego”, influyentes en la política y en la toma de decisiones, y que incluso pueden encerrar identidades.

Podemos destacar varios aspectos de Schmitt como institucionalista, empezando con que denostaba la propia palabra de “institución”, que asemejaba con un conservadurismo caduco, y que en su lugar utilizaba el neologismo “órdenes concretos”. Algo similar ocurría con el término “pensamiento institucionalista” usado por él mismo en sus primeras obras, y que posteriormente sustituyó por “pensamiento de orden concreto”.

Otra característica de la obra de Schmitt es la constante búsqueda de una institución *primus inter pares*, con la suficiente habilidad como para crear y mantener el orden político. Esto conllevó que Schmitt analizara un gran número de instituciones como, entre otras, el Estado, el Parlamento, la Sociedad de Naciones, o el referéndum.

Lleva a cabo una exploración de diferentes diseños institucionales que, a lo largo de los años, le acercará más al régimen absolutista al cual veía como capaz de evitar ese desorden político que temía y odiaba a partes iguales, desorden que era únicamente causado por el hombre. Desde un punto de vista antropológico, veía al ser humano como peligroso, y al igual que Hobbes, abogaba por ponerle una correa. Schmitt definiría al hombre como “un rebelde cobarde que necesita un amo”²⁶. Todo esto apartaría a Schmitt del individualismo y resurgirá su búsqueda de ese “amo”, el cual sería un rey, un presidente, un soberano... o el *Führer*.

Como hemos dicho, Carl Schmitt se embarca en una constante búsqueda de la institución *primus inter pares*, y tal empresa le hace tomar varias posiciones y puntos de vista

²⁵ HAURIUO, M., “L’ordre social, la justice et le droit”. *Revue trimestrielle de droit civil*. Reprint in Hauriou, *Aux sources du droit: Le pouvoir, l’ordre et la liberté*, Caen, Bibliothèque de philosophie politique et juridique, 1986, pp. 43-71.

²⁶ SCHMITT, C., *Catolicismo romano y forma política*, trad. de P. Madrigal, Madrid, Tecnos, 2000, p. 40.

respecto a estas instituciones. Dentro del periodo de 1919 a 1942 se pueden discernir varias etapas, y con ellas una radicalización. Hay un largo camino desde los inicios de su institucionalismo pragmático hasta el institucionalismo racial de 1942. Esta evolución hasta convertirse en uno de los pilares intelectuales del III Reich se puede deber a muchas causas, principalmente al desorden y caos político de la República de Weimar, pero también a otras como la influencia de intelectuales conservadores de la época como Karl Larenz, o al peso del “extremismo filosófico” del periodo de entreguerras al que hace referencia Norbert Bolz²⁷.

3.3.2 *Institucionalismo pragmático*

Esta etapa surge como consecuencia de dos episodios violentos que vivió Carl Schmitt de primera mano en Múnich cuando aún cumplía el servicio militar; primero, el establecimiento de la no reconocida República Soviética de Baviera o “Sóviet de Baviera”²⁸, y segundo el ya referido *putsch* de Kapp en 1920. Una vez sofocados ambos movimientos, Schmitt empezó a abordar el problema del mantenimiento del orden político, girando sus primeras soluciones en torno a la dictadura y al decisionismo.

Nos referimos a esta etapa como pragmática porque la búsqueda de la institución *primus inter pares* comulga muy bien con tal doctrina, ya que “la visión pragmática identifica a las ideas, principios, prácticas e instituciones como herramientas para navegar en un mundo social y político que está atravesado por la indeterminación”²⁹. Schmitt, a la vista de que una institución fracasaba en su tarea de mantener el orden político, teorizaba con otras, bien completamente nuevas, o bien ya existentes pero modificadas.

Este segundo caso se manifiesta claramente cuando Schmitt ve a la dictadura como una solución viable ante tal problema. Claro que tal institución no era nueva, su inspiración

²⁷ BOLZ N., *Auszug aus der entzauberten Welt: Philosophischer Extremismus zwischen den Weltkriegen* (Extracto del mundo encantado. El extremismo filosófico entre las guerras mundiales), Múnich, Brill, 1989.

²⁸ Estado socialista proclamado tras la caída del Estado Popular de Baviera en 1919 como consecuencia de la Revolución de Noviembre. Tras el fracaso de su reconocimiento internacional fue aplastada menos de un mes después por los *Freikorps*, considerado un grupo paramilitar.

²⁹ KNIGHT, J., y JOHNSON J., “The Priority of Democracy: A Pragmatist Approach to Political-Economic Institutions and the Burden of Justification”. *American Political Science Review*, 2007, Vol. 101, pp. 47–61, citamos por MEIERHENRICH, J. y SIMONS, O., *The Oxford Handbook of Carl Schmitt*, Oxford, Oxford University Press, 2016, p. 183.

ante tal figura provino de la República Romana, orden político objeto de admiración por este autor; así, Carl Schmitt asevera que “el dictador no era un tirano y la dictadura no era una forma de gobierno absoluto sino un instrumento para garantizar la libertad, que estaba en el espíritu de la constitución republicana”³⁰.

Pero esta institución de la dictadura también estaba teniendo una gran importancia en la Alemania de Weimar. Las teorías que abogan por la implementación de una dictadura comunista ganaban peso, así como la importancia del artículo 48 de la Constitución weimariana, que permitía al presidente tomar un poder temporal e ilimitado en determinadas situaciones de emergencia, lo que Rossiter definiría como la institución de la “dictadura constitucional”³¹.

Pero la mayor contribución de Schmitt a esta ya existente institución es la distinción, mediante un discurso jurídico filosófico en su obra *La dictadura*, entre “dictadura comisarial” y “dictadura soberana”. Tal distinción surge del convencimiento de Schmitt de que una dictadura era compatible con la democracia, poniendo como ejemplo precisamente a la República Romana y su figura de *dictator*, figura establecida tras la expulsión de los reyes con el objetivo principal de que, en tiempos adversos, como guerras o revueltas, hubiera un poder, un *imperium*, fuerte. Lo más característico de tal figura es que el Senado otorgaba plenos poderes al dictador, a un magistrado romano extraordinario, para que abordase tal situación y para que una vez que completase tal tarea, o bien pasaran 6 meses, renunciara a esos poderes.

Así, la dictadura comisarial se basa en este arquetipo de *dictator*, y permitiría suspender de forma temporal, y exclusivamente bajo ciertas circunstancias, el marco jurídico, es decir, el Estado de Derecho (o *Rechtsstaat* en la doctrina alemana). Así, Schmitt recalca que tal acción solo tiene como objetivo la preservación del orden jurídico existente, es decir, suspende la Constitución para protegerla. Además, Schmitt aseguraba que en esta dictadura no había un despotismo arbitrario porque estaba acotada tanto institucional como temporalmente. Esto sería lo que la distinguiría de la dictadura soberana, porque esta sí que busca romper con el orden social y político establecido, no se busca un rescate institucional, sino que se ampara en una revolución, en una revisión de todas las normas e instituciones existentes en el

³⁰ SCHMITT, C., *La Dictadura: Desde los comienzos del pensamiento moderno de la soberanía hasta la lucha de clases proletaria*, Madrid: Revista de Occidente, 1968, p. 4.

³¹ ROSSITER, C., *Constitutional Dictatorship: Crisis Government in Modern Democracies*. Princeton, Princeton University Press, 1948.

momento; en palabras de Schmitt, existe una “negación total de la Constitución existente”. Como ejemplos de esta dictadura nombra casos históricos como el de Sila, Julio Cesar, Oliver Cromwell o Napoleón Bonaparte. También acusaba a teóricos de la Revolución Francesa y revolucionarios de su época de alentar una dictadura del pueblo, que para él era una dictadura soberana.

Pese a esta primera posición, Schmitt fue avanzando en considerar a la dictadura soberana, y no a la dictadura comisarial, como solución al problema político. Este cambio de posiciones ya se entrevé al final de *La dictadura* pues, según afirman autores como McCormick, “Schmitt insinúa hacia el final de *La dictadura* que tal vez lo que debería confrontar la noción soberana de dictadura, pregonada por revolucionarios nacionales y extranjeros, no es una noción de dictadura comisarial, sino quizás una contrateoría de la dictadura soberana”³². Pero sobre todo tal cambio se nota en *Teología Política*, con su polémica frase “es soberano quien decide sobre el estado de excepción”. Schmitt acabó por legitimar una dictadura soberana basada en un presidente carismático, siendo necesario que fuera él el defensor de la Constitución, y no el *Reichstag* o un Tribunal Constitucional, para mantener a raya el desorden político y social, abandonando definitivamente la idea de una dictadura limitada y temporal en pos de una absoluta y permanente.

Pero sin adelantarnos a los acontecimientos debemos señalar que *Legalidad y legitimidad* fue la obra que cerró definitivamente esta etapa pragmática. En ella ya no se hace referencia a esa dictadura comisarial, pues se invoca que esos poderes extraordinarios dejen de estar limitados a momentos extraordinarios, formando parte ya de la competencia ordinaria del ejecutivo.

3.3.3 *Institucionalismo e Iglesia Católica*

Antes de tratar esta etapa hemos de conocer brevemente los fuertes lazos que unen a Carl Schmitt y a la Iglesia Católica desde su infancia para saber de dónde surgió esta admiración que profesaba hacia la estructura de la Iglesia y más concretamente hacia el *complexio oppositorum*.

Carl Schmitt nació y creció en la pequeña ciudad alemana de Plettenberg, la cual contaba con una fuerte influencia del protestantismo y que incluso derivó en que la propia

³² MCCORNICK, J., “From Constitutional Technique to Caesarist Ploy: Carl Schmitt on Dictatorship, Liberalism, and Emergency Powers”, en *Dictatorship in History and Theory Bonapartism, Caesarism, and Totalitarianism*, Cambridge, Cambridge University Press, 2004, pp. 197-220.

familia de Carl Schmitt fuera víctima de los fanáticos más radicales de esta rama del cristianismo. Tales ataques no afectaron a la familia de Schmitt, y este fue enviado a una escuela católica para que recibiera toda la educación secundaria de acuerdo a los dogmas del catolicismo; pese a esto Schmitt nunca se convirtió en un católico devoto, pero sí leal³³ (aunque llegó a ser excomulgado) y sobre todo conocedor de esta estructura que la Iglesia católica había formado a lo largo de los años y que le acabó fascinando.

El estudio de los fundamentos institucionales de la Iglesia Católica por parte de Carl Schmitt se vio reflejado principalmente en su obra *Catolicismo romano y forma política*, justo después de *Teología política* (1922); y es que la obra de 1923 resulta ser una pieza clave para conocer esta segunda etapa de la teoría institucional de Carl Schmitt.

Como ya hemos visto, la búsqueda de una estructura sólida y eficaz para lograr la estabilidad dentro de una Alemania carente de forma política y amenaza por distintas fuerzas fue la eterna tarea en la vida de Schmitt, y es en esta obra cuando empieza su interés por un orden de carácter supranacional y funcional que sujetaba toda su existencia sobre una base ideológica como es la fe, hablamos de la Iglesia Católica.

De esta Iglesia Católica nació la idea del *complexio oppositorum*, que desde una explicación schmittiana se trata de la capacidad del catolicismo romano de abarcar comprensivamente varias doctrinas opuestas. Así, resulta adecuado destacar unos fragmentos del texto que muestra perfectamente la admiración de Schmitt hacia esta institución:

“No parece que haya contraposición alguna que ella no abarque. Desde hace mucho tiempo se vanagloria de unificar en su seno todas las formas de Estado y de gobierno, de ser una monarquía autocrática cuya cabeza es elegida por la aristocracia de cardenales, en la que, sin embargo, hay la suficiente democracia para que, sin consideración de clase y origen... el último pastor de los Abruzzos tenga la posibilidad de convertirse en ese soberano autocrático. Su historia conoce ejemplos de asombrosa adaptación, pero también de rígida intransigencia; de capacidad de resistencia varonil y de flexibilidad femenina; de orgullo y de humildad extrañamente mezclados... También en lo teológico domina por doquier la "complexio oppositorum"... El papa es llamado "padre" y la Iglesia es "madre" de los creyentes y la "esposa" de Cristo... Y finalmente lo

³³ En una entrada de su diario del 20 de abril de 1948, Schmitt declaró que “Para mí, la fe católica es la religión de mis padres. Soy católico no sólo por creencia, sino también por mi herencia histórica, si se me permite decirlo, de mi raza”

*más importante: esa ambigüedad infinita se vincula nuevamente con el dogmatismo más preciso y una voluntad de decisión, que culmina en la teoría de la infalibilidad papal*³⁴.

Es decir, dentro de esta *complexio oppositorum*, cuyo propio término nos da una idea de que se relaciona con los adjetivos de complejo y de contrario, nos encontramos una convivencia pacífica de elementos dispares y opuestos, además de la existencia de un poder que mantiene tal cohesión como es el papa.

Pero Carl Schmitt nunca indagaría en tal estructura si no estuviera convencido de que se puede aplicar para la regulación de la realidad social, pues al fin y al cabo una de las máximas de Schmitt durante toda su vida fue encontrar una solución a la decadencia alemana. Schmitt vio una clara afinidad formal entre la Iglesia Católica y la institución del Derecho, y así lo vemos cuando él mismo afirma que “la impregnación de elementos jurídicos (de la Iglesia Católica) llega en ella, de hecho, muy lejos”³⁵, así como cuando califica a continuación a los juristas de ser “los teólogos del orden existente”.

Veía que la consecución del objetivo de formar un orden estable y jerárquico, así como perduradero a lo largo del tiempo, se sustentaba principalmente sobre el principio de representación, otro elemento al que Schmitt dará una gran importancia en toda su obra ya que afirma que forma parte de lo político. La definición más precisa de representación de Carl Schmitt la encontramos en su obra *Teoría de la Constitución*, donde explicó que “La idea de la representación se basa en que un pueblo existente como unidad política tiene una alta y elevada, intensiva, especie del ser, frente a la realidad natural de cualquier grupo humano con comunidad de vida”³⁶.

A partir de esta explicación fundamentó una de sus mayores críticas hacia el parlamentarismo, al que acusaba, precisamente, de eliminar tal representación. Respecto a esto, afirmaba que “el hecho de que X actúe por medio de Y, presente, o por un millar de tales Y, no es representación”³⁷, y que “cuando el representante es tratado como un simple representante de Derecho privado, que por razones prácticas (porque sería imposible a todos

³⁴ SCHMITT, C., *Catolicismo romano y forma política*, trad. de Pedro Madrigal, Madrid, Tecnos, 2000, pp. 8 y 9.

³⁵ *Ibidem*, p. 37.

³⁶ SCHMITT, C., *Teoría de la Constitución*, Salamanca, Alianza Editorial, 1982, p. 209.

³⁷ *Ibidem*, p. 210.

los electores reunirse siempre y al mismo tiempo en un lugar), toma a su cargo los intereses de esos electores, ya no hay verdadera representación”³⁸.

Asimismo, detectó ciertas carencias en la concepción hobbesiana del *Leviathan*, pues la misma contaba con una debilidad estructural causada por el vacío metafísico de la ausencia de un mito; y es que la carencia de un mito, desde el punto de vista de Schmitt, menguaba la capacidad del *Leviathan* de crear y mantener un orden político, por lo que este Estado hobbesiano sería una forma abstracta sin estructura, un cuerpo sin alma.

Todas estas críticas no hacen sino acrecentar los elogios hacia la institución de la Iglesia Católica, unos elogios que ya recogió en 1919 con *Romanticismo político*, donde calificó a esta institución como una “construcción prodigiosa del orden y la disciplina cristianas, de la claridad dogmática y de la moral precisa y, además, coloca en el panteón romántico la imagen del catolicismo al lado de la de todos los genios, sectas y movimientos posibles”³⁹.

Tales elogios continuarían en *Catolicismo romano y forma política*, especialmente por su poder de representación, ya que para él la Iglesia Católica era la que “representa a la *civitas* humana, expone en cada momento el nexo histórico con la Encarnación y el sacrificio en la cruz de Cristo, representa al propio Cristo en persona, al Dios hecho hombre en la realidad histórica”⁴⁰.

3.3.4 Consecuencias de la radicalización acumulativa: El Estado autoritario

3.3.4.1 Cambio de etapa y retorno a la figura del Estado

El fin de la etapa anterior, marcada por un fuerte carácter religioso, supuso el inicio del tránsito hacia las ideas más polémicas de Carl Schmitt, ideas relacionadas con el autoritarismo y la separación racial que no hicieron sino que tal autor se posicionara como jurista de la corona del Tercer Reich, especialmente a principios de la década de los años treinta.

³⁸Ibídem, p. 212.

³⁹ SCHMITT, C., *Romanticismo Político*, Quilmes, Universidad Nacional de Quilmes Ediciones, 1991, p.46.

⁴⁰ SCHMITT, C., *Catolicismo romano y forma política*, trad. de Pedro Madrigal, Madrid, Tecnos, 2000, pp. 23 y 24.

El abandono del interés respecto a la estructura de la Iglesia Católica se debió a las dudas que surgieron de la misma para poder aplicarse en la situación de inestabilidad de la República de Weimar, resultando en que Schmitt abogara por buscar una solución al orden político totalmente contraria, en vez de una solución universal y religiosa buscó una particular y secular.

La búsqueda de tal solución, que le llevó a abandonar la teología para volver a abrazar la filosofía, pasaría por regresar al amparo de la figura del Estado. En la construcción de su teoría del Estado tuvo un fuerte impacto el *Leviathan* de Hobbes, sobre el que ya había tratado anteriormente, como hemos visto. Schmitt incluso se refirió a su teoría del Estado como un “cristal de Hobbes” en la última edición de *El concepto de lo político*⁴¹, y es que no cabe duda de que Hobbes es un autor con el que mantiene un diálogo constante.

La construcción del Estado de Schmitt pasaba por una radical reinención del *Leviathan* de Hobbes, al que Schmitt le detectó varias carencias como es la falta de un mito que sustentara el orden político. Asimismo, detectó un enfoque mecánico en el mismo de tal manera que Hobbes ignoraba la cuestión del significado social. Así, su solución no pasaba por rechazar la figura del Estado *per se*, sino su actual “socialización”:

*“El estado que se ha convertido en la autoorganización de la sociedad y, en consecuencia, ya no es materialmente separable de él, pasa a abarcar todo lo social, es decir, todo lo que concierne a la vida colectiva de los seres humanos”*⁴².

Esta “socialización” sería necesaria para rellenar, mediante creencias culturales, el cuerpo sin alma del *Leviathan* de Hobbes y que este deje de ser una forma institucional sin sustancia para convertirse en una figura capaz de controlar el descontrol; sería la etapa schmittiana del Estado total.

Podríamos encontrar el germen más remoto del Estado total de Schmitt en un texto de 1929 titulado *La era de las neutralizaciones y las despolitizaciones*, donde, desde una visión bastante filosófica de la historia, reconoce cuatro etapas por las que ha transcurrido el estado Europeo, tales etapas serían, cronológicamente, lo teológico, lo metafísico, lo moral-humanitarista y lo económico-técnico; y un factor común de estas cuatro etapas es que han

⁴¹ SCHMITT, C., *Il concetto di “politico”*, Bolonia: Il Mulino, 1972, pp. 150-152., citamos por STIMILLI, C., “Leviatán: derecho, identidad y “no-reconocimiento”. Hobbes entre Schmitt y Taubes”, en *Anales de la Cátedra Francisco Suárez*, núm. 54, 2020, pp. 33-51.

⁴² VINX, L., *The Guardian of the Constitution: Hans Kelsen and Carl Schmitt on the Limits of Constitutional Law*, Cambridge, Cambridge University Press, 2015, p. 132.

sido siempre un punto de conflicto y que los intentos de neutralizar tales etapas han resultado ineficaces. Schmitt destaca cómo dentro de esta última etapa de lo económico-técnico Rusia ha sido el único país capaz de sobreponerse, ampliando el poder del Estado y llevando a cabo una eficaz planificación de la economía, a diferencia del resto de Estados liberales europeos que se han declarado neutrales y agnósticos frente a la economía y la técnica.

Pero lo más destacado del origen de este Estado total lo vemos en el análisis que hace Schmitt del panorama político de Weimar en principalmente dos obras, *Legalidad y legitimidad* y *El defensor de la Constitución*, además de otras calificaciones a la República, a la que llamaba una “curiosa amalgama de Estado total y Estado débil”⁴³, viendo una patente falta de soberanía, voluntad política y resistencia ante las embestidas de las fuerzas sociales, especialmente de los partidos políticos.

Así, es necesario para reemplazar esta fallida República la existencia de un Estado fuerte, de un Estado total, que cuente con unos poderes sobrecogedores en el ámbito económico-técnico. En la esfera técnica este poder resultaría del poder militar sin parangón y de un potente aparato propagandístico. Respecto a la economía, este Estado tendría una visión completamente antiliberal, los ciudadanos ya no contratarían libremente, sino que el Estado sería el encargado de producir bienes, controlar al mercado y gestionar a la población.

¿Y para qué queremos un Estado total?, podemos preguntarnos; pues bien, la respuesta es relativamente sencilla: para derrocar a otro Estado total. Decimos que la pregunta es relativamente sencilla porque Schmitt distingue claramente dos tipos de Estado total, el Estado total “por debilidad” o “cuantitativamente total” y el Estado total “en el sentido de la cualidad y de la energía”.

Un ejemplo perfecto del primer tipo de Estado total sería la Alemania de 1919, este Estado total “por debilidad” es un Estado con un patente desbordamiento y una clara disolución de lo político debido al constante conflicto social y a la lucha de clases en la crisis constitucional que atravesaba el país.

Estos dos tipos de Estado total comparten características fundamentales, y es que en ambos ya se lleva a cabo por el mismo una gestión de la vida de los ciudadanos o de la producción de víveres y bienes, asimismo la politización de la sociedad se da en casi todos los sectores, como el económico o el cultural. Por tanto, esta figura schmittiana del Estado

⁴³ Discurso pronunciado por Carl Schmitt en la asamblea general de la asociación para salvaguardar los intereses de la industria química en Alemania el 4 de noviembre de 1932.

total no es una construcción novedosa de este autor, sino que es una realidad que ya se ha venido dando anteriormente.

Pero Schmitt quiere sustituir este primer Estado total no por sus semejanzas sino por su diferencia básica: la fragilidad. Schmitt estaba convencido de que la expansión del Estado total “por debilidad” se había producido únicamente por la debilidad del mismo⁴⁴, debilidad a causa del abordaje y gobierno de una ingente cantidad de intereses y de demandas sobre diferentes sectores como el económico, el religioso o el social, y que además se encuentran totalmente contrapuestas. Tales exigencias se corporizan en partidos políticos y grupos de presión que no hacen sino sucumbir al país en un constante conflicto social hasta que uno de estos grupos llega al poder.

Acusaba a la Constitución Alemana de 1919 y a sus creadores de haber buscado que el Estado interviniera en las diferentes esferas sociales, anteriormente libres de las manos del Gobierno, y que esto, junto a la existencia de los partidos políticos, alimentara su ansia de buscar el monopolio político mediante una guerra sin cuartel y sin un claro vencedor. Esta es una de las principales razones del odio que procesaba Schmitt hacia los partidos políticos, a los que acusaba de no ser más que parásitos del Estado por no cumplir la función para la que fueron creados, representar al pueblo.

Ante tal situación, Schmitt veía al pueblo alemán como un pueblo secuestrado, un pueblo que sólo podía optar por participar en el sistema que los propios partidos habían creado y cuyas normas estaban monopolizadas por ellos mismos, y en tal sistema seña imposible que la voluntad del pueblo alemán, tradicionalmente belicista y acostumbrado al campo de batalla, fuera adecuadamente escuchada en las urnas, pues en las mismas solo se disgregaban y se ramificaban una serie de propuestas totalmente incompatibles entre sí que daban lugar a este famoso desorden y conflicto en la sociedad alemana de la época. Schmitt estaba convencido de que tarde o temprano tal sistema acabaría colapsando por su propio

⁴⁴ [El Estado alemán] se ve obligado a ceder ante cualquiera, a satisfacer a todos y subvencionar a cada uno, así como a complacer al mismo tiempo a intereses máximamente contradictorios. Su expansión es la consecuencia, no de su fortaleza, sino de su debilidad” (SCHMITT, C., *Weiterentwicklung des totalen Staates in Deutschland*, en SCHMITT, C.: *Positionen und Begriffe im Kampf mit Weimar- Genf- Versailles*, Berlín: Duncker & Humblot, 1923- 1939 (3ª edición), traducción española a partir de un extracto de una conferencia de David García Olivares en una sesión de los cursos 2009-2010 del Master de Estudios avanzados en Filosofía de la Universidad Complutense de Madrid, citamos por MASIP, L. I., *El Estado total, De Schmitt a Neumann*, Madrid, Universidad Complutense de Madrid, 2016, p. 39.)

peso, y que si todavía no lo había hecho sería por la autoridad heredada de la etapa política anterior, representada mediante el presidente del *Reich*, el último reducto de unidad.

Ante tal aprisionamiento de su pueblo, Schmitt sostenía la idea de que “contra el Estado total solo sirve una revolución igualmente total”⁴⁵ de la cual surgiría el tipo de Estado total correcto, el Estado total “en el sentido de la cualidad y de la energía” y cuyo arquetipo sería el Estado nazi de 1933, un Estado competente para resistir a los conflictos capaces de destruir la unidad política mediante la consagración de una concordancia social que identifique al enemigo y lo combata.

En 1929, en el texto *und Werden des faschistischen Staates*, ya profundizó sobre el papel de los Estados frente a los diferentes intereses y fuerzas económicas y sociales. Aquí rechazó principalmente dos ideas; la postura marxista de que el Estado no es más que un servidor armado de estos intereses y la idea de que el Estado es un tercero neutral y que por tanto reniega de lo político mismo.

Se decantó por la vía de que el Estado es un tercero, pero debe ser un tercero superior, y alabó a Italia y Rusia por tomar tal camino, afirmando que sus cartas magnas eran, sin lugar a dudas, unas “constituciones económicas” absolutamente modernas, pero que requerían de una fuerte organización, jerárquica, sólida y ajena a los partidos políticos para conseguir tal posición, es decir, para lograr la supremacía veía como necesario extinguir la libre competencia política. Aunque a juicio de Schmitt no necesariamente un Estado fascista debe ser un Estado antidemocrático, sino que el único Estado que se ha opuesto a la verdadera democracia ha sido el Estado liberal, que la ha denigrado; y es que un Estado rechaza la democracia es que rehúya de lo político, algo inconcebible para él; aunque hay que tener en cuenta que su concepto de democracia puede dista mucho del que tenemos en la actualidad, pues para Schmitt un Estado en el cual se lleve a cabo la *acclamatio* de un líder por el pueblo será un Estado democrático, como hemos visto.

⁴⁵ SCHMITT, C., “Weiterentwicklung des totalen Staates in Deutschland (1933)”, en SCHMITT C., *Verfassungsrechtliche Aufsätze aus den Jahren 1924-1954*, Berlin, Duncker&Humblot, 1973, P. 360, citamos por RAMAS, C., “El Estado total en Carl Schmitt: desbordamiento de lo político y decisión totalitaria: una reconstrucción teórico-doctrinal “en *Revista de Historia de las Ideas Políticas*, núm. 22, 2019, pp. 141-156.

“En el actual estado de cosas, en ningún país la lucha por el Estado y lo político se dirige contra la democracia auténtica, pero de manera igualmente necesaria constituye una lucha contra los métodos con los que la burguesía liberal del siglo XIX debilitó y derribó el Estado monárquico de aquel entonces, muerto hace mucho”⁴⁶.

3.3.4.2 *Cometido del Estado total*

Volviendo a la esencia de este Estado total, el mismo, para lograr su tarea de mantener alejado el desorden social, debe apropiarse del centro de gravedad técnico, el cual se conforma por tres medios: los medios económicos, los medios bélicos, y los medios de masas.

- La necesidad de controlar los medios económicos está fuertemente relacionada con el texto al que hemos hecho referencia anteriormente, *und Werden des faschistischen Staates*, y es que si el Estado no ejerce un control sobre los diferentes poderes e intereses económicos estaríamos ante un tercero neutral, algo que Schmitt no acepta porque el Estado no puede renegar de lo político mismo. Además, que se lleve a cabo una planificación de la economía no va en contra del poder político, porque aquel que planifique no es el gobernante, sino que es el gobernante el que planifica. Y, por último, solo un férreo control sobre la economía puede evitar que las antinomias socioeconómicas, enemigas de lo político, se desgarran.
- Respecto a los medios de comunicación de masas, su importancia se debe al gran apoyo que supone para un Estado tener a su favor tanto la opinión pública como la voluntad del pueblo, dos elementos cruciales para poder lograr el consenso social. Schmitt ve que el Estado no debe centrarse exclusivamente en lograr el control de la prensa escrita, sino que debe dirigir sus esfuerzos hacia los nuevos medios de comunicación: la radio y la televisión. Schmitt tenía una visión bastante moderna en este aspecto, y aseguraba que para producir efectos en la opinión de las masas la rapidez, el alcance y sobre todo el impacto visual en las noticias eran cruciales, características que no poseía la prensa escrita de la época. Era indispensable que el Estado controlara estos medios técnicos, porque son ellos mismos los que pueden disgregar la opinión de la población en diferentes ideologías, y el emitir las noticias

⁴⁶ SCHMITT, C., “El ser y el devenir del Estado fascista”, en ORESTES AGUILAR, H., *Carl Schmitt, teólogo de la política*, México D. F., Fondo de Cultura Económica, 2001, p. 77.

desde un solo punto de vista (o incluso no emitir las) evitaría tal disociación que a la larga afectaría gravemente al Estado; por tanto, solo existían dos caminos: monopolio o censura.

- Por último, se encontrarían los medios bélicos, y es que para Schmitt la guerra, y específicamente la guerra total, tenían una gran influencia en su concepto de Estado. La guerra total, así como el armamento usado en estas, serían responsables de moldear la totalidad del Estado, pues determinarían tanto el tipo como la forma del mismo. En la guerra total es donde encuentra el Estado su inteligibilidad.

La Primera Guerra Mundial y el ensayo *La movilización total*, de Ernst Jünger, tuvieron un gran impacto en el pensamiento de Schmitt. Partiendo del ensayo de Jünger, donde su autor parte del concepto de “movilización total” en la Gran Guerra para explicar los radicales cambios políticos, Schmitt ve que el movilizar a la totalidad de la población supone el fusionar lo económico y lo bélico, ya que no es que la figura del soldado se sobreponga al ciudadano, sino que la propia distinción entre soldado y civil se supera, conllevando que incluso sea imposible distinguir si nos encontramos en un periodo de guerra o de paz.

En resumen, si el Estado total “en el sentido de la cualidad y de la energía” desea aumentar su poder es necesario que se haga con estos tres medios a los que hemos hecho referencia, pues de su conjunto nacerá el asentimiento de todo el pueblo, que es a lo que aspira todo Estado total fuerte, y este consenso no se puede lograr mediante medios mecánicos, sino a través de la fuerza, “Un verdadero consenso produce un verdadero poder y viceversa”⁴⁷.

3.3.4.3 Estructura del Estado total

En 1933 Schmitt escribió un panfleto titulado *Estado, Movimiento, Pueblo* y en el cual nos muestra la arquitectura institucional de este Estado, al cual se le imbuyeron valores raciales, dando como resultado una etapa de institucionalismo racial schmittiana. El insertar

⁴⁷ SCHMITT, C., *Machtpositionen des modernen Staates* (1933)”, en SCHMITT, C., *Verfassungsrechtliche Aufsätze aus den Jahren 1924-1954*, Berlin, Duncker & Humblot, 2003, p. 370, citamos por RAMAS, C., “El Estado total en Carl Schmitt: desbordamiento de lo político y decisión totalitaria: una reconstrucción teórico-doctrinal”, en *Revista de Historia de las Ideas Políticas*, núm. 22, 2019, pp. 141-156.

tales valores raciales no supuso mucha complicación porque ciertamente la teoría institucional de Schmitt era bastante agnóstica sobre el contenido de la forma.

En este opúsculo Schmitt nos presenta una estructura tripartita donde el Estado ha perdido su característica predominancia y por tanto ya no ostenta el monopolio político, siendo ahora el partido aquel que determina el elemento político, partido que a su vez sirve de apoyo al *führer*.

Estado, movimiento y pueblo funcionarían como tres ruedas institucionales, girando una al lado de la otra según su propia lógica e impulsadas por la ideología nazi; estarían “diferenciadas, pero no divididas, unidas, pero no fusionadas”⁴⁸:

- La primera rueda, el Estado, sería la parte político-estática, se compondría de una gran cantidad de estructuras como son el funcionariado, del ejército, la administración gubernamental o la justicia. Viendo estos elementos desde una perspectiva amplia compondrían el todo de la unidad política de un pueblo.
- La segunda rueda, el Movimiento, consistiría en el elemento político-dinámico; no se le puede considerar simplemente como el movimiento del pueblo, sino que sería el Movimiento aquel que soportaría y guiaría al pueblo, protegiendo continuamente el carácter apolítico del mismo. Finalmente, el Movimiento se reclutaría de las diferentes capas del pueblo, dando como resultado la creación de una estructura jerarquizada.
- La última rueda sería el Pueblo, que tradicionalmente, y desde una visión democrática, siempre ha sido el portador de la soberanía. Aquí obtendría una cualidad totalmente revolucionaria, y es que se convertiría en un elemento apolítico, eclipsado totalmente por el Movimiento, que en este caso sería el que toma las decisiones políticas en representación del pueblo.

El vínculo o la unión entre tales elementos se vería potenciada por la existencia de una “identidad de estirpe”, idea relacionada con la pureza racial y con el principio democrático de identidad. La existencia de esta “identidad de estirpe” sería una *conditio sine*

⁴⁸ SCHMITT, C., “Estado, Movimiento, Pueblo. La triple articulación de la Unidad Política”, traducción de Joseba Miren García Celada, en *Revista en Cultura de la Legalidad*, n. 12, 2017, pp. 268-309.

qua non, para que el pueblo pueda ser guiado por el movimiento y este, a su vez, liderado por el *führer*.

“Sin el principio de la identidad de estirpe el Estado nacionalsocialista no podría resistir, y su vida jurídica no sería imaginable; caería enseguida en manos, junto con todas sus instituciones, de sus enemigos liberales o marxistas –que ahora critican con aires de superioridad, ahora se aproximan servilmente”⁴⁹.

3.3.4.4 Finalidad del Estado total

Con el concepto de Estado total “en el sentido de la cualidad y de la energía” Schmitt quiso encontrar una solución al Estado total “por debilidad”, fuente de innumerables problemas de su época. Esta némesis del Estado total débil debe cumplir dos funciones básicas que anteriormente nombramos: la unidad política y la distinción entre amigo y enemigo.

Respecto al primer fin, ya hemos visto cómo es un objetivo invariable en la vida de Schmitt el mantener un orden político que evite a toda costa esa temida inestabilidad de su tiempo, incluso aunque eso suponga destruir la estructura clásica del Estado europeo; pero respecto a la segunda tarea sí que hay novedades.

Schmitt toma como posición inicial la de considerar como enemigo a todo aquel que busque evitar la constitución de una unidad fuerte dentro del Estado, así como su debilitamiento y disgregación. Ante tal amenaza Schmitt sostenía que un deber básico de todo Estado que se precie es el de localizar y destruir a tiempo a todas esas fuerzas disruptivas; y en la época de Schmitt ese enemigo solo podía ser uno: el Partido Comunista.

Sostenía que el Partido Comunista se había aprovechado de todas las debilidades posibles del Estado Liberal, y acusaba al propio Gobierno de Weimar de haber sido incapaz de distinguir al enemigo del pueblo alemán. La desaparición del enemigo no sería posible, pese a su distinción, sin los medios necesarios, medios que se representaban en el *führer* como una instancia suprema ajena a toda división de poderes, situación que llegó a principios de 1933, para alegría de Schmitt.

⁴⁹ *Ibidem*, p. 306.

“Solamente cuando el Presidente del Reich, el 30 de enero de 1933, nombró canciller del Reich al Jefe (Führer) del movimiento nacionalsocialista, Adolf Hitler, el Reich alemán tuvo de nuevo una dirección política y el Estado alemán encontró la fuerza para aniquilar al marxismo enemigo del Estado”⁵⁰.

3.3.5 Abandono del Estado total y búsqueda de una perspectiva internacional: El Reich

En 1938, un Carl Schmitt mucho más alejado del núcleo duro del nazismo (que incluso llega a ser acosado por las SS por su alejamiento de la ideología *volkish*⁵¹, su escepticismo de una interpretación biológica de lo político, su catolicismo y hasta una supuesta asociación con los judíos) publica *El Leviathan en la teoría del Estado de Tomas Hobbes*, con esta obra Schmitt pone tierra de por medio con su anterior etapa centrada casi exclusivamente en la figura del Estado. Aquí Schmitt recoge sus profundas reflexiones acerca de la figura más conocida y terrorífica de Hobbes, el *Leviathan*, mostrando un pesimismo sobre su situación y, por ende, de la del Estado.

Schmitt narra cómo ha presenciado con sus propios ojos la muerte de uno de los garantes institucionales sobre los que más había tratado, una muerte perpetrada por los judíos que sin piedad habían “cazado” y “destripado” a esta todopoderosa criatura hasta las últimas consecuencias. Pero la pérdida de interés de Schmitt por la figura del Estado de ningún modo le arrebató la esperanza de lograr su objetivo vital de crear y mantener un orden político estable. Este periodo, que comienza justo en los albores de la II Guerra Mundial, no seña tan virulento como el anterior, las referencias a los caracteres raciales serían mucho menores y primaría de nuevo una visión más pragmática.

Esta nueva etapa Carl Schmitt centraría su atención teórica principalmente en el problema del orden internacional, problema que encontraría su solución en la figura del *Reich*. Pese a que Schmitt perdió la esperanza en tomar al Estado como aquel elemento ordenador que tanto anhelaba, no renunció por completo a esta figura en su nueva aventura. Aunque el Estado no pudiera por sí solo cumplir tal función sí que se le encontró potencial como

⁵⁰ *Ibidem*, p. 296.

⁵¹ Movimiento etnonacionalista alemán activo desde finales del siglo XIX hasta la derrota alemana en la II Guerra Mundial con rasgos populistas y discriminatorios que fomentó el odio hacia las “razas no arias” o incluso contra discapacitados u homosexuales alemanes, manteniendo la convicción de que un pueblo era incapaz de sobrevivir si todas sus partes no estaban sanas. Su influencia dentro de la ideología nazi se plasma incluso en el *Mein Kampf* de Hitler, cuando dispone que “las ideas básicas del movimiento nacionalsocialista son *völkisch* y los ideales *völkisch* son los ideales del nacionalsocialismo”.

elemento ordenador en esta nueva idea del *Reich*, ya que Schmitt era plenamente consciente de que incluso una institución supranacional requeriría urgentemente de un núcleo administrativo.

Pero el Estado no sería el único elemento constitutivo de este *Reich*, sino que junto al mismo primarían los conceptos de “pueblo” (*Volk*) y especialmente la idea de “gran espacio” (*Grossraum*). La importancia que da Schmitt a estos conceptos queda patente en 1941 con *Völkerrechtliche Grossraumordnung. Mit Interventionsverbot für Raumsfremde Mächte*, obra cuya finalidad, dice Schmitt, es la de insertar las ideas de “gran espacio” (*Grossraum*) e Imperio (*Reich*), dentro de la ciencia del Derecho internacional. Esta ciencia jurídica debería, al menos en Alemania, crear una figura capaz de resistir a todos los peligros y amenazas que habían surgido del Derecho procedente de las democracias occidentales liberales, ajeno al Estado y al Pueblo; y para tal logro el nuevo concepto debería sobreponerse a la vieja idea interestatal.

En esta obra de 1941, formada casi en su totalidad por conferencias previas de Schmitt, la nueva teoría de los *grandes espacios* ocupa un pilar central como oposición al imperialismo anglosajón. Este “gran espacio” consiste en un nuevo orden que pasa a regir la vida humana superior a cualquier forma política estatal o pretensión universal del pensamiento liberal. Es decir, con esta idea Schmitt está describiendo un área o una región que va mucho más allá del Estado, de un territorio específico. A grandes rasgos, este nuevo orden internacional basado en el *Grossraum* vendría a sustituir el tradicional principio de igualdad de los Estados soberanos por una jerarquía de imperios basados en la cultura y la ideología. Por supuesto tal teoría vendría a justificar la invasión alemana de Europa que estaba teniendo lugar en aquel momento, ya que claramente los actos de Hitler ya no podían defenderse en base a una revisión del Tratado de Versalles o a la protección de la etnia alemana en Europa del Este.

El establecimiento de este nuevo orden debía ser tarea exclusiva del *Reich*, y es que Schmitt llevó a cabo una extensa justificación teoría y espacial para alegar que las potencias occidentales no tenían derecho a intervenir en el *Grossraum*. Así, esta justificación se basaría en la convicción de que el *Reich* alemán se encuentra en una posición idónea, “entre el universalismo de las potencias del Occidente democrático liberal —asimilador de pueblos— y el universalismo del Oriente bolchevique —de signo revolucionario mundial”, posición que atribuiría al *Reich* la misión providencial de “defender en los dos frentes la inviolabilidad de un orden de vida no universalista, nacional y respetuoso para con los pueblos”. Tal misión sería tan esencial para Schmitt que incluso se apoyaría en una figura bíblica para dar un

carácter sacro a la “cruzada” del *Reich*, al que asimilaría con el katechon⁵² del Anticristo y sus aliados, capaz de evitar el fin de los tiempos por parte de bolcheviques y liberales.

Las consecuencias de la instauración de este nuevo orden por el Reich se pudieron hacer notar durante la primera mitad de la II Guerra Mundial, cuando el dominio alemán en el campo de batalla sobrepasaba con creces al de sus adversarios, lo cual les permitió ocupar diversos países y territorios en un tiempo récord gracias a la *blitzkrieg*. Este nuevo orden, que muchos ideólogos nazis consideraron el inicio de la futura hegemonía mundial en base a su superioridad racial, supuso un tratamiento muy poco homogéneo de todas las áreas ocupadas, atribuyendo a cada una un *status*.

Este *Reich* acabaría por operar mediante una jerarquía racista de los pueblos de acuerdo con los cánones nazis de pureza racial. Así, en base a esta escala se juzgaba a los distintos pueblos dominados por su raza, ideología o incluso por razones de conveniencia⁵³. Pueblos próximos a Alemania tendrían un mayor beneplácito de los jefes nazis; noruegos, holandeses o daneses compartían en cierto modo la “pureza” del pueblo alemán. En cambio, los pueblos ocupados de Europa del este como rusos, ucranianos o polacos eran tomados como “infrahumanos”, solo un escalón por encima de los grupos más maltratados por el régimen nazi: judíos y gitanos.

3.3.6 Última parada: La histórica lucha del hombre por el espacio

3.3.6.1 Los peores momentos de Schmitt

El enfoque supranacional de Schmitt no encontró su límite con la figura del *Reich*, ni se detuvo con la rendición incondicional alemana el 8 de mayo de 1945 en Reims. Tampoco supuso ningún impedimento a Carl Schmitt para seguir desarrollando su obra el permanecer detenido en Berlín durante casi un año entre 1945 y 1946 ni el ser sometido a un profundo interrogatorio por parte del fiscal judío y norteamericano Robert Kempner. Schmitt fue

⁵² Del griego antiguo *κατέχων* (*katékhon*, “ el que retiene ”), figura bíblica de carácter muy ambiguo con origen en la segunda Carta del Apóstol San Pablo a los Tesalonicenses, donde vendría a considerarse como alguien o algo (de identidad indeterminada) cuya remoción es necesaria antes de que el Anticristo pueda manifestarse plenamente. Posteriormente obtendría gran popularidad como noción de filosofía política a través de autores como Carl Schmitt.

⁵³ Con el objetivo de lograr el favor local de la población y aumentar el odio étnico en la región polaca de Zakopane, el régimen nazi consideró a los pastores gorales como una etnia superior a los polacos en base a su jerarquía racista.

investigado en los juicios de Núremberg por colaborar directa e indirectamente en la planificación de las guerras de agresión, crímenes de guerra y crímenes de lesa humanidad, al ser uno de los arquitectos intelectuales del régimen nazi.

Durante sus interrogatorios, a diferencia de otros muchos juristas en su situación, Schmitt nunca se arrepintió de sus ideas ni de su participación en el régimen, calificando a su periodo nacionalsocialista como una “aventura intelectual” donde no ocupó ningún puesto de relevancia, y alegando que ninguna ideología, por muy extrema que fuera, es en sí misma un delito o al menos una complicidad en el delito, ya que si así fuera todos los cristianos deberían estar en la cárcel por los asesinatos perpetrados al grito de *Deus vult* o por la Santa Inquisición.

Kempner decidió no acusar a Schmitt porque desde un punto de vista legal era imposible responsabilizar a Schmitt de tales crímenes, ya que él en ningún momento los ejecutó o los mandó ejecutar. A cambio, Schmitt colaboró posteriormente con Kempner escribiendo una serie de informes acerca de la influencia en el régimen de varios ministros o las razones por las cuales tanto el aparato de justicia estatal como el aparato administrativo fueron tan colaborativos con Hitler; informes que tendrían un papel esencial dentro de los Procesos de Núremberg, donde más de 600 funcionarios y altos cargos nazis fueron juzgados por los crímenes y abusos cometidos durante la época del III Reich. Carl Schmitt no fue condenado en ningún momento, pero el no arrepentirse de su etapa nazi hizo que viviera una penitencia personal, sin poder volver a enseñar en la universidad y siendo rechazado por sus ideas hasta su muerte en 1985 y en el mismo lugar donde nació, Plettenberg. Schmitt murió con casi cien años y es que, si hubiera sobrevivido menos de un lustro más, habría presenciado otro momento histórico más si cabe: la caída del muro de Berlín.

Volviéndonos a enfocar en esta última etapa de la teoría institucional de Schmitt, es aquí cuando este autor hace una de las mayores demostraciones de su experiencia, razonamiento y sobre todo calidad. Carl Schmitt lleva a cabo una compleja exploración de la historiografía del hombre, distinguiendo asimismo diversos estadios a lo largo de la historia universal que nos son perfectamente identificables. Y tal cometido lo lleva a cabo es dos obras principalmente: *Tierra y Mar* (1942) y *El nomos de la Tierra* (1950).

Tierra y mar es escrita es un momento donde Carl Schmitt está sumergido en plena crisis, el autor se encuentra aislado en una Berlín en guerra, del mismo modo ya se encuentra muy marginado de los centros de poder nazi y desilusionado con el futuro y consigo mismo. Decide abandonar sus clásicas ideas antiliberales para centrarse en la historia del hombre y

las grandes fuerzas humanas que la guían, atribuyendo una enorme importancia sobre la misma a los espacios vitales del hombre, el *ius publicum europaeum* o el patente antagonismo entre tierra y mar. Tal ensayo surge curiosamente de un cuento dirigido a su hija Anima antes de dormir, con el objetivo de que conociera la historia de la humanidad y pudiera reflexionar sobre la misma en un futuro.

En cierto sentido este primer libro puede llegar a considerarse como una especie de borrador del libro que publicaría ocho años más tarde, *El nomos de la Tierra*, una vez pasada toda la tormenta política. Nos encontramos con un Schmitt muy calmado y reflexivo, y sobre todo alejado de sus ideas más polémicas e infames. Desde esta posición Schmitt nos regala una obra de una gran calidad que ha recibido sendas alabanzas por parte de otros muchos autores, que incluso llegan a calificar tal escrito como su obra culmen. Así, entre los reconocimientos recibidos citamos algunos como el de William Hooker, que opina que “la gran amplitud y erudición de lo que es (*El nomos de la Tierra*), en un sentido evidente, significa que la *magnum opus* de Schmitt parece destinada a garantizar un lugar para *El nomos de la Tierra* en el canon de lectura esencial de las relaciones internacionales”⁵⁴. También en otras obras que tienen a este autor como tema esencial se encuentran halagos hacia este ensayo, halagos como que “*El nomos de la Tierra* es ampliamente considerado como la obra maestra de la producción intelectual de Schmitt y ofrece quizás la historia más convincente del desarrollo del Derecho Internacional desde las cenizas de la Edad Media hasta el comienzo de la Guerra Fría”⁵⁵.

3.3.6.2 Contenido de la obra

La idea nuclear de *El nomos de la Tierra* es que el hombre se encuentra fuertemente vinculado al espacio terrestre, y tal vinculación afectaría en gran medida al *Umwelt* propio del hombre, una especie de universo simbólico donde se reflejan los mitos, instituciones, arte, lenguajes, etc. del hombre. Los cambios de época que operan sobre el espacio terrestre suponen de igual manera una modificación del *Umwelt* y de su contenido, y es que según sea representado el mundo se representará asimismo un *Raumordnung*, una especie de ordenamiento espacial que nos acabaría derivando a la “ley orgánica” o “acto fundamental”

⁵⁴ HOOKER, W., *Carl Schmitt's International Thought*, Cambridge, Cambridge University Press, 2009, p. 3.

⁵⁵ ODYSSEOS, L., y PETTITO F., *The International Political Thought of Carl Schmitt: Terror, Liberal War and the Crisis of Global Order*, Londres, Routledge, 2007, p.1.

que es el *nomos*. Esta suerte de principio fundamental funde y refunde las categorías de lo político y lo jurídico, como una estructura estructurante y condicionante de los eventos históricos.

Dar un concepto exacto de *nomos* en la obra de Schmitt no es fácil; si partimos del griego clásico, de *νόμος*, nos referiremos a los diversos usos y costumbres que se basan en la tradición y creencias, así como las leyes aprobadas por la asamblea y vigiladas por la autoridad del Estado. También puede hacer referencia a *Hoi nómoi*, el acto constituyente y fundacional de las *polis* según los atenienses, o lo que es lo mismo, las leyes de Solón.

Ambas acepciones pueden ser tomadas como válidas aquí, aunque Schmitt le da otro sentido más peculiar, para él el *nomos* sería el acto creador, “la primera medición en la que se basan todas las mediciones ulteriores, para la primera toma de tierra como primera partición y división del espacio, para partición y distribución primitivo”⁵⁶.

Por tanto, la presencia del *nomos* es un hecho inevitable, ya que toda coexistencia de los pueblos está fundamentada en una división del espacio, y “cada nueva época de la coexistencia de pueblos, imperios y países, de potentados y potencias de todo tipo, se basa sobre nuevas divisiones del espacio, nuevas delimitaciones y nuevas ordenaciones espaciales de la tierra”⁵⁷.

Todo cambio histórico estaría vinculado con una transformación sucesiva de los espacios, y tal pensamiento acerca de las revoluciones espaciales encuentra su fundamentación en un párrafo esencial recogido en *Tierra y mar*, donde dispone:

“Las fuerzas y energías históricas no aguardan, sin embargo, a la ciencia, como no esperó Cristóbal Colón a Copérnico. Cada vez que mediante un nuevo impulso de ellas son incorporados nuevas tierras y mares al ámbito visual de la conciencia colectiva de los hombres, transformanse también los espacios de su existencia histórica. Surgen entonces nuevas proporciones y medidas de la actividad histórico-política, nuevas ciencias, nuevas ordenaciones, vida nueva de pueblos nuevos o que vuelven a nacer. El ensanchamiento puede ser tan grande, tan sorprendente, que cambien no sólo proporciones y medidas, no únicamente el horizonte externo del hombre, sino también la estructura del concepto mismo de espacio. Se puede hablar entonces de revolución

⁵⁶ SCHMITT, C., *El nomos de la Tierra*, Argentina, Ed. Struhart y Cía, 2005, p. 48.

⁵⁷ *Ibidem*, p. 62.

*espacial. Las grandes transformaciones históricas suelen ir acompañadas, en verdad, de una mutación de la imagen del espacio*⁵⁸.

Por tanto, según Schmitt, tienen que darse dos elementos para poder considerar que una revolución espacial efectivamente lo es: la apropiación nomística del espacio, es decir, la propia inclusión de tierras y mares al ámbito visual, y una consecuente transformación de la conciencia colectiva. Las campañas de Alejandro Magno por media Asia, el dominio del Imperio Romano del Mar Mediterráneo o las cruzadas medievales por la Tierra Santa incluyeron nuevas tierras y mares, sin duda, pero no pueden ser consideradas revoluciones espaciales según Schmitt porque no produjeron un cambio en la conciencia colectiva. Cambio en la imagen colectiva del espacio que sí sucedió en los siglos XVI y XVII con expediciones como las de Cristóbal Colón, Fernando de Magallanes o Vasco de Gama, que hicieron que por primera vez el hombre tuviera en su mano la representación completa de la esfera terrestre, aunque específicamente Schmitt situó el inicio de este nuevo *nomos* en 1493, con la *Bula Inter Caetera* mediante la cual el papa Alejandro VI dividió el Nuevo Mundo.

Este nuevo *nomos* acarrearía importantes cambios en las corrientes intelectuales del Renacimiento, el Humanismo, la Reforma, la Contrarreforma y el Barroco; también una sustancial evolución del Derecho de Gentes con el fin de repartirse los nuevos territorios, habiendo consenso entre todos los Estados para considerar todo terreno no europeo como terreno colonial; o incluso en la lucha por estos nuevos espacios, lucha cuyo claro ganador fue Inglaterra gracias a su novedosa lectura de la guerra y a la importancia que dio al mar, reinventando el combate marítimo y primando el hundimiento de los navíos antes que el abordaje de los mismos, así como la búsqueda del bloqueo marítimo sobre el desembarco en tierra.

Si con este *nomos* de los siglos XVI y XVII se incorporó el elemento marítimo al ordenamiento espacial mundial, Schmitt cree estar presenciando el surgimiento de un nuevo *nomos* que añadiría asimismo otro elemento: el aire. Schmitt ve cómo la revolución industrial está teniendo el rol que tuvieron las expediciones al nuevo mundo, una revolución que ha cambiado la relación entre el hombre y el mar, al igual que el anterior *nomos* cambió la relación entre el hombre y la tierra.

⁵⁸ SCHMITT, C., *Tierra y Mar*, Madrid, Instituto de Estudios Políticos, 1952, p. 58, citamos por BEYTÍA, P., “La lucha contemporánea por el espacio en la obra de Carl Schmitt”, en *Eikasía*, n. 55, 2014, pp. 129-142.

Schmitt cree que el nuevo elemento que dominó el hombre fue el aire, porque sobre el mismo se habían plasmado los mayores avances tecnológicos como el aeroplano o las ondas radiofónicas. Por tanto, a la lucha entre el Behemont, representante de la tierra, y el *Leviathan*, representante del mar, debía sumarse un enorme pájaro volador que representase el aire. Pero Schmitt no estaba completamente seguro de que ese nuevo elemento fuera el aire, ya que la existencia de los motores de explosión le hacía dudar de que tal elemento fuera en lugar del aire el fuego. Pero si de algo sí que estaba completamente seguro, y así lo plasmó justo al final de *Tierra y mar*, era de que “el viejo *nomos* se hunde sin duda y con él todo un sistema de medidas, normas y proporciones tradicionales. Pero el venidero no es, sin embargo, ausencia de medida ni pura nada hostil al *nomos*. Incluso en la más encarnizada lucha de nuevas y antiguas fuerzas nacen medidas justas y se forman proporciones sensatas”⁵⁹.

Este pensamiento acerca del nuevo *nomos* se ampliaría en 1978 con *La revolución legal mundial*, uno de los textos más tardíos del autor alemán. Aquí Schmitt llevaría a cabo una comparación entre la situación del siglo XVI con la del siglo XX. En este primer siglo al que hacemos referencia Schmitt sostiene que primaba el *cuius regio, eius religio* de la paz de Westfalia, por el cual aquel que gobernaba imponía su religión. Tal concepción cambiaría en el siglo XX por la idea de *cuius regio, eius industria*, siendo el gobernante aquel que posee la industria. Es decir, el elemento definidor del nuevo *nomos* sería el combate por los espacios industriales, esenciales para poder mantenerse en el poder. Por último, hemos de decir que con este último texto Schmitt aparta o deja de lado esa figura del gran pájaro, entreviendo que no es el aire el elemento objeto de disputa por el hombre en esta nueva etapa.

3.3.6.3 Conclusión

Hemos presenciado la radical transformación de la teoría institucional schmittiana, especialmente del periodo de entreguerras, hasta su punto álgido con el institucionalismo extremista de principios de la década de 1930. Tal cambio teórico no fue producto de un giro repentino, sino de una radicalización acumulativa que encontró su origen con la llegada de la República de Weimar. El miedo al desorden de las cosas que trajo tal régimen no terminó

⁵⁹ SCHMITT, C., *Tierra y Mar*, Madrid, Trotta, 2007, p. 81.

con la llegada al poder de Adolf Hitler, sino que siguió teorizando sobre tal problema, porque sus argumentos estaban sujetos a cambios, pero su enfoque siempre fue permanente.

Schmitt era un autor mucho más preocupado por la forma que por la sustancia, y mucho más comprometido con la búsqueda de la estabilidad que con la ideología. Aunque fue claramente un antisemita no era un fanático del orden racial como tal, a diferencia de otros intelectuales rivales del ámbito nazi como Reinhard Höhn u Otto Koellreutter. Pero Schmitt dio más que su consentimiento al régimen nazi, fue uno de sus ingenieros institucionales e hizo su parte en la propaganda nacionalsocialista, con conferencias desde Lisboa hasta Bucarest, además de dar su beneplácito a aberraciones nazis como la Noche de los Cuchillos Largos o las leyes racistas de Núremberg. Desde la visión de algunos autores, como Bendersky o Meierhenrich, Carl Schmitt nunca se convirtió ideológicamente al nazismo, sino que simplemente era un feroz defensor de las formas políticas autoritarias que apoyó al régimen nazi para evitar problemas con el mismo. Pero el devenir del tiempo situó a gran parte de la cúpula nazi en su contra por sus laxas ideas y por colaborar con judíos, siendo atacado por las SS; también se ganó el odio o la envidia de muchos rivales académicos, que le acusaron en la revista *Das Schwarze Korps*⁶⁰ de oportunista y falto de convicciones.

Pese a estos ataques y a ser apartado de la vida pública, Schmitt logró seguir siendo profesor en la Universidad Friedrich-Wilhelm de Berlín hasta el final del III Reich. Abandonando la figura del Estado, Schmitt prosiguió con un enfoque internacional, tanto durante como después de la guerra, siendo esta su última etapa diferenciable y llegando al final de su extensa expedición por las diversas instituciones con las que trató, y es que al final podemos decir que el hallar un orden para ordenar, una figura institucional que sostuviera el orden político, fue una tarea que nunca completó satisfactoriamente.

⁶⁰ Semanario de las SS cuyo control editorial se reservaba al *Sicherheitsdienst*, servicio de inteligencia de las SS y organización hermana de la Gestapo. Todo miembro de las SS tenía la obligación de leerlo semanalmente, así como la tarea de hacerlo leer a otros.

4 EL PENSAMIENTO JURÍDICO DE SCHMITT REFLEJADO EN LA CONTROVERSIA CON KELSEN EN TORNO AL “GUARDIÁN DE LA CONSTITUCIÓN”

Ha tardado en aparecer, pero la controversia de Carl Schmitt con el austríaco Hans Kelsen acerca de a qué figura ha de encomendarse la custodia de la Carta Magna es, sin duda, uno de los capítulos más interesantes, a la par que apasionantes, de este autor alemán. Este conjunto de discusiones y enfrentamientos acerca de tal cuestión darían lugar al nacimiento de una de las mayores polémicas acerca del Derecho Constitucional en el periodo de entreguerras, aunque es un debate que perfectamente podría aflorar en el contexto actual.

4.1 Una disputa que viene de lejos

Aunque tal polémica en cuestión se ubica en la década de los años 30, lo cierto es que la rivalidad entre estos autores no era nueva: ya en 1921, con *La dictadura*, Schmitt reprochó a Kelsen que no diferenciara entre “norma de derecho” y “norma de realización del derecho”, así como que, cegado por su formalismo relativista, no se diera cuenta de que la autoridad del Estado no puede separarse de su valor; y es que incluso con un tono burlesco aseguró que para Kelsen “el problema de la dictadura está tan lejos de ser un problema jurídico como una operación del cerebro lo está de ser un problema lógico”⁶¹. Pero sus críticas no cesaron en esa obra, un año después, con *Teología política*, Schmitt aprovechó de nuevo para arremeter contra el método de Kelsen, un método que para él busca ignorar los problemas reales ya que expulsa toda referencia a los problemas sociológicos, lo que únicamente le posiciona en la “antecámara de la ciencia del derecho”. Y es que las críticas a Kelsen, así como a su tesis normativista, como la identificación del Estado con el ordenamiento jurídico, resultaron, sin lugar a dudas, ser uno de los elementos más característicos de la obra de Schmitt.

La respuesta del jurista praguense no se hizo esperar, y respondió a los ataques de Schmitt principalmente a través de dos obras, ambas en 1925: *Teoría general del Estado* y *El problema del parlamentarismo*. En la primera obra, y citando a Schmitt, Kelsen rechaza los postulados schmittianos de que la idea de Parlamento es deudora de una metafísica del

⁶¹ SCHMITT, C., *La Dictadura: Desde los comienzos del pensamiento moderno de la soberanía hasta la lucha de clases proletaria*, Madrid, Revista de Occidente, 1968, p. 30.

principio de armonía preestablecida y es que, para Kelsen, democracia y Parlamento son el resultado de una ideología relativista y crítica que busca, entre todos los frentes confrontados, un término medio. Con la segunda obra Kelsen busca destapar las vergüenzas de Schmitt señalando contradicciones en las críticas que dirige al parlamentarismo; para Kelsen, que Schmitt admita que en el Parlamento se alcanza una “verdad relativa”, no hace sino desmontar toda la arenga schmittiana. También le reprocha que se equivoca, al igual que todos los críticos con el parlamentarismo y temerosos de que el proletariado alcance el poder, en la esencia que le atribuyen al mismo, ya que el Parlamento obtiene su valor por consistir en un medio capaz de llevar a cabo la producción del orden estatal y no por representar a la soberanía popular, ya que, para él, en una sociedad que se encuentra dividida en dos grupos, el Parlamento representaba el estado real de los intereses. Pese a la férrea defensa ante las embestidas de Schmitt, lo cierto es que las posiciones de Kelsen fueron ampliamente criticadas por otros autores como Rudolf Smend, Hermann Heller o Gerhard Leibholz, entre otros. Aunque las discusiones con el marxismo serían las que centrarían su atención a finales de la década de los 20 hasta que en 1931 Schmitt publicó *El defensor de la Constitución* como respuesta a la defensa kelseniana de un Tribunal Constitucional y se diese comienzo a una de las mayores pugnas intelectuales de la época y sobre la cual vamos a tratar a continuación.

En resumidas cuentas, conocer más en tal pugna intelectual y científica es sin lugar a dudas un tema indispensable a tratar siempre que hablemos de Kelsen o Schmitt, lo cual nos ayudará enormemente a descifrar el pensamiento jurídico de ambos autores, pero en este caso especialmente de este último.

4.2 Los protagonistas de la polémica

Ya sabemos el contexto político en el que surge el debate, así como los nombres de sus participantes, pero sería también preciso conocer, al menos brevemente, su trayectoria, sus teorías y posiciones y sobre todo las categorías constitucionales fundamentales que estos desarrollaron a lo largo de toda su vida para ser más conscientes del porqué a la solución que dio cada uno a la cuestión que nos ocupa.

4.2.1 *Hans Kelsen*

4.2.1.1 *Trayectoria personal*

Hans Kelsen, considerado por muchos como uno de los juristas más influyentes del siglo XX, nació en Praga en 1881, siendo profesor de Filosofía del Derecho en la Universidad de Viena desde 1917. Con el fin de la I Guerra Mundial, y la consecuente desintegración del antiguo imperio Austro-húngaro, llegó uno de sus momentos más decisivos al ser encargado por el canciller Karl Renner el diseño de una nueva Constitución republicana y democrática para Austria, tras lo cual fue nombrado como miembro vitalicio del Tribunal Constitucional austríaco, y es que la experiencia austriaca tendría un gran peso posteriormente en los argumentos en torno al “guardián de la Constitución”. También, en 1929, ingresa en la Universidad de Colonia obteniendo una cátedra, pero se vio obligado a abandonar Alemania en 1933 por la persecución judía que estaban perpetrando las autoridades nazis. Tras pasar por las Universidades de Ginebra y Praga, en 1940, con una Europa ya en guerra, se refugió en los Estados Unidos ejerciendo la docencia en la Universidad de Harvard y Berkeley, asimismo asesoró de manera informal a los Estados Unidos durante los juicios de Núremberg y participó, pero sin carácter oficial, en la redacción de la Carta de las Naciones Unidas. Finalmente, el 19 de abril de 1973, fallece en Berkeley, dejando una sus últimas grandes obras, *Teoría general de las normas*, incompleta.

4.2.1.2 *Pensamiento*

El pensamiento jurídico de Kelsen, curiosamente, parte de un punto común con el de Schmitt, ya que para ambos el Derecho no deja de ser un fenómeno infundado; pero mientras que el autor alemán volcará su interés en lo irregular y en considerar el Derecho como impuro, Kelsen verá que precisamente es esa falta de legitimidad la que purifica al Derecho, y por tanto se centra en la “normalidad institucional”. Su consideración del Derecho como algo puro deriva de su visión positivista, ajena a cualquier idea de Derecho natural, y que reflejó en su Teoría pura del Derecho. Así, el Derecho sería ajeno a cualquier consideración ideológica o moral y cada norma derivaría exclusivamente de una anterior, consistiendo el origen último en una “norma hipotética fundamental” situada en el Derecho internacional. Vemos aquí el porqué tiene un especial énfasis en la protección de la jerarquía de la Constitución y en la primacía del Derecho Internacional sobre el ordenamiento jurídico nacional. A diferencia de Schmitt, la Teoría pura del Derecho posee una orientación

antiideológica sustentada sobre postulados relativistas, pero pese a esta visión relativista, que en teoría le impide primar un sistema material de valores, Kelsen era un férreo defensor tanto de la tolerancia como de la democracia.

Para Kelsen, el Derecho era una técnica social capaz de provocar cierta conducta recíproca en los seres humanos y por tanto mediante la misma se podían resolver los conflictos sociales de la época. El fin del Derecho sería por tanto lograr la paz, al menos relativa; no buscaría la mayor felicidad para el mayor número de personas, de acuerdo al principio utilitarista, sino que lo que busca es “asegurar la felicidad en sentido colectivo, esto es, la satisfacción de ciertas necesidades, reconocidas por la autoridad social, el legislador, como dignas de ser satisfechas”⁶². Para tal meta era esencial, a su juicio, una organización de sanciones colectivas efectiva y un monopolio de la fuerza (que no violencia) por parte del Estado.

Pero Kelsen no identifica solo al Estado con el monopolio de la fuerza, sino que también lo identifica con el propio ordenamiento jurídico, y es que separar Estado y Derecho produciría una hipóstasis donde se confunde sujeto y objeto de conocimiento. Así, elementos en el Estado como pueblo, territorio o poder constatarían la vigencia del orden jurídico y de sus campo espacial y personal. Este último elemento, el poder, estaría además jurídicamente limitado y, mediante normas generales (ubicadas en la Constitución material), tendría competencias para la creación del Derecho.

De la misma manera que Schmitt, para Kelsen no había diferencia entre forma de Estado y de Gobierno; estas formas consistirían en la manera en que constitucionalmente se organiza la producción de las normas, es decir, en el modelo de Constitución. Kelsen distingue dos modelos: democracia y autocracia, siendo la libertad política el elemento diferenciador. Y aunque trata ambos modelos, está claro por cuál se decanta, acusando a la autocracia de tener una “carencia de significación de las instituciones constitucionales”, ya que “tanto la creación como la aplicación del derecho se encuentran por completo en manos del partido dirigente”⁶³.

Por último, hemos de decir que para Kelsen la autoridad de un Estado vendría dada por la existencia de un orden normativo último que legitimaría la expedición de órdenes o

⁶² KELSEN, H., *Teoría general del Derecho y el Estado*, México, UNAM, 1995, p.7, citamos por TORD, A., “Derecho y justicia, según Kelsen”, *Athina*, n. 10, 2013, pp. 95-105.

⁶³ KELSEN, H., *Teoría general del Derecho y el Estado*, México, UNAM, 1995, p. 359.

mandatos a otros órganos, pues “carece de soberanía aquella comunidad cuyo ordenamiento está situado bajo otro superior y encuentra en éste su razón de vigencia”⁶⁴. Para Kelsen la soberanía está en el pueblo, el cual nombra a un poder constituyente que a su vez da origen a la Constitución. El contenido de esta Constitución vendría a diferenciarse entre Constitución material, a la que ya hemos hecho referencia y que está compuesta por los preceptos que regulan la creación de normas jurídicas generales, y Constitución formal que, a palabras de Kelsen sería “como un texto escrito que contiene las normas fundamentales del Estado, las relaciones del Estado y la sociedad, el régimen de derechos y deberes de la persona”. Por último, y conectando con el tema que nos concierne, este contenido de la Constitución debía estar garantizado, pues de lo contrario no existiría una obligación de lealtad hacia la misma, ya que sería ineficaz. Es aquí donde entraría la figura del Tribunal Constitucional como “legislador negativo” que habría de guardar y hacer guardar la Constitución, figura ampliamente rebatida por Schmitt en el debate intelectual en favor de otro “guardián”, como veremos.

4.2.2 *Carl Schmitt*

4.2.2.1 *Trayectoria*

Carl Schmitt no tuvo una vida tan cosmopolita como Kelsen, ya que la gran mayoría de su vida siempre la pasó en su patria natal, si bien los cambios que esta vivió a lo largo de los años otorgaron a Schmitt una experiencia vital similar a la de Kelsen. Este conocido filósofo y teórico político nació en la pequeña ciudad de Plettenberg en el seno de una familia católica y de clase media. Su intención original era estudiar filología, pero la insistencia de su tío le llevó a decantarse por el estudio de la rama jurídica, donde contó con Max Weber como profesor.

Tras su graduación, obtuvo el doctorado en 1910 gracias a su tesis *La culpa y las formas de culpa*, aunque siguió avanzado en su carrera académica, obteniendo también el magisterio, lo cual le abrió las puertas a ocupar diversos cargos oficiales y cátedras universitarias en campos como el Derecho Administrativo, Estatal o Internacional, entre otros. La Gran Guerra alteró brevemente la vida de Schmitt, alejándole de la Universidad: se alistó como

⁶⁴ KELSEN, H., *Compendio de teoría general del Estado*, Barcelona, Blume, 1979, p.143, citamos por DE MIGUEL, J. y TAJADURA, J., “Kelsen y Schmitt: dos juristas en Weimar”, en *Revista de Historia Constitucional*, n. 20, 2019, pp. 367-400.

voluntario en un regimiento de infantería bávaro, aunque nunca fue enviado a luchar al frente, posteriormente entró a trabajar dentro de dos bufetes de abogados e incluso probó suerte como escritor, especializándose en la poesía.

Tras este paréntesis, decidió volver a la universidad, donde ejerció la docencia en diversas universidades como las de Estrasburgo, Múnich, Bonn, Berlín y Colonia, contando entre sus filas con alumnos como Otto Kirchheimer o Franz Neumann. Su pensamiento, mucho más alejado de la democracia y más amigable con el totalitarismo, le situó dentro de la órbita nazi, a la cual brindó apoyo ideológico. Ya en 1933 su patente prestigio académico se tradujo en el nombramiento para la Cátedra de Derecho Público en la Universidad de Berlín, si bien solo tres años después empezaría su decadencia, obteniendo la repulsa del régimen nazi hasta su disolución, así como la de gran parte de los intelectuales tras la guerra.

4.2.2.2 *Pensamiento*

Ya hemos venido tratando a lo largo de todo el trabajo las ideas más fundamentales de Schmitt acerca de varios conceptos, especialmente políticos, por lo que en este caso vamos a intentar enfocarlo desde una perspectiva más jurídica.

Como hemos visto, Schmitt también considera que el Derecho es un fenómeno infundado, y es esta carencia de fundamento la que conlleva que la política pueda ensuciar gravemente al Derecho. Así, su tratamiento del mismo vendrá dado desde un enfoque donde tal fenómeno se dirija contra el enemigo político, así como desde un escenario institucional donde la seguridad jurídica brilla por su ausencia, es decir, las situaciones excepcionales.

Aseveraba que el daño a la estabilidad del Derecho podía venir de dos cañones: la ley procedente del Parlamento y la Constitución erigida para estructurar al Estado. Pero estos cañones no se disparan solos, sino que hace falta un percutor, el cual sería la indeterminación jurídica. Esta indeterminación provoca a su vez que, para tapar los agujeros en el ordenamiento, se deba recurrir a categorías jurídicas que acaban por saturar todo el ordenamiento jurídico.

Schmitt veía a las normas positivas como un elemento útil para formar el esqueleto de un sistema jurídico, pero del mismo modo achacaba a las mismas su incapacidad de hacer frente a las situaciones excepcionales donde el Estado no puede sin más ejercer sus competencias regulares. Alertaba de estas posibles situaciones excepcionales a la vez que calificaba a la normalidad kelseniana de ser un espejismo. Y ante la incapacidad del Derecho

positivo para afrontar tales situaciones surge la decisión, que solo puede mostrarse cuando aparezca una situación de laguna constitucional absoluta, similar a la Crisis Constitucional Prusiana.

En 1934, con *Sobre los tres modos de pensar de la ciencia jurídica*, Schmitt estructuró la concepción que tenían los juristas sobre el Derecho en tres modos, que son: como regla, decisión o como un orden concreto. Y una vez que el jurista “elegía” un modo, todo aquello que considere jurídico lo determinará en base a este, lo que a su vez nos arroja tres pensamientos: el normativo, el decisionista, y el del orden concreto. De esta manera, el primer modo se presentaría como “impersonal”, el segundo como “siempre personal” y el tercero como “suprapersonal”. Los normativistas, dice, reducen todo al Derecho, y opinan que deben ser las leyes, y no las personas, quienes gobiernen, “La *Lex* como único *Rex*”. Pero para Schmitt, la idea normativista de referirse siempre a la norma más alta, que acabaría en la “norma de las normas”, no conduciría sino a “un enfrentamiento político-polémico entre la norma o la ley y el rey o el gobernante”. Del mismo modo veía sumamente ineficaz la visión normativista de un *government of law, not of men*, para hacer frente a las situaciones de emergencia, por la simple razón de que “una ley no puede aplicarse, manipularse o ejecutarse a sí misma; no puede ni interpretarse, ni definirse, ni sancionarse; no puede tampoco por sí sola -si no deja de ser una norma-, nombrar o designar a las personas concretas que deben interpretar o manejar la ley”⁶⁵.

Sobre el tercer modo de pensar del Derecho, la institución u orden concreto, Schmitt no es muy claro al respecto; aunque escribe que, hasta la llegada del normativismo abstracto, era el pensamiento jurídico alemán predominante de la Edad Media. Según él, “para el modo de pensar jurídico del orden concreto, el «orden», también el jurídico, no es considerado ante todo como una regla o una suma de reglas, sino que, por el contrario, la regla se concibe únicamente como un elemento e instrumento del orden.”⁶⁶. Por tanto, aquí vemos que la norma lo que tiene es una función reguladora solamente. Así, este tercer modo se podría equiparar a las formas jurídicas las cuales manan en base a una legitimidad tradicional proveniente del devenir del pueblo alemán.

⁶⁵ SCHMITT, C., *Sobre los tres modos de pensar de la ciencia jurídica*, Madrid, Tecnos, 1996, p. 16.

⁶⁶ *Ibidem*, pp. 11-12.

Pero el modo de pensar que indudablemente destaca en la obra de Schmitt es el decisionismo, precisamente porque para él era el único que podía servir como recurso para superar los problemas que atravesaba la República de Weimar; como él mismo describía:

“Para el jurista del tipo decisionista, la fuente de todo «derecho», es decir, de toda norma y ordenamiento que de él deriven, no es el mandato como tal, sino la autoridad o soberanía de una última decisión que viene dada con el mandato”⁶⁷.

Vemos claramente cómo el jurista decisionista, muy influenciado por Hobbes, se desmarca de la tesis normativista de reducir todo al Derecho, criticando asimismo la falacia kelseniana de que el orden jurídico es neutro y no se ve afectado por condicionamientos extralegales, pues necesariamente se ve aquejado por los conflictos sociales. Así, el Derecho desde el punto de vista schmittiano es la plasmación jurídica, mediante una decisión que se manifiesta en una situación excepcional, de un orden concreto prejurídico en el cual se encuentran los valores y tradiciones del pueblo. Por tanto, esta noción del decisionismo, que sería la forma de crear Derecho del defensor de la Constitución, consiste en atribuir al soberano la cualidad de ser la fuente de todas y cada una de las decisiones morales y legales en la vida política.

“Quien instaura la paz, la seguridad y el orden es soberano y tiene toda la autoridad. Ese establecimiento del orden, como auténtica y pura decisión, no puede derivar ni del contenido de una norma previa, ni de un orden ya constituido, porque si así fuera estaría pensado bien de modo normativista... , o bien desde el pensamiento del orden concreto”⁶⁸.

Otras de las diferencias de pensamiento que hay entre ambos juristas es que Schmitt, a diferencia de Kelsen, no escribe una teoría de Estado, sino una teoría de la Constitución, lo cual ya de por sí es una declaración de intenciones de cambiar el orden de los factores y desmarcarse del viejo positivismo alemán. Para Schmitt, la Constitución debe ser un medio que señale cuál es el interés común y que por tanto favorezca la toma de decisiones por parte del Estado en pos del orden y la seguridad, en vez de suponer una limitación o escollo para el mismo.

Esta Constitución obtendría su validez de dos fuentes: de ser *per se* una norma justa o de proceder de una decisión política de una instancia con una autoridad claramente reconocida, como el pueblo o el rey; alejándose por tanto de las tesis kelsenianas que

⁶⁷ *Ibidem*, p. 27.

⁶⁸ *Ibidem*, p. 30.

encontraban la fundamentación en otra norma. Pero la primera fuente, imperante antiguamente, ya no es sostenible, por lo que la validez de la Constitución solamente puede proceder de la decisión de una autoridad; y tal sería el caso de la Constitución de la República de Weimar, que para él sería válida ya que el pueblo alemán así lo ha querido.

La existencia de esta decisión constituyente conduce, claro está, a que la Constitución no pueda ser modificada de otra manera. Pero Schmitt, al igual que Kelsen, también hace una distinción del contenido de la Carta Magna para explicar la rigidez de la misma. Primero habría que distinguir la “Constitución en sentido positivo”, la cual conformaría un núcleo intangible estructurado por el poder constituyente y que decide sobre la forma de existencia de la unidad política, garantizando una serie de derechos fundamentales así como de deberes encaminados a lograr una lealtad constitucional. En cambio, el resto de disposiciones que se encuentran en el texto conformarían las llamadas “leyes constitucionales”. Aunque de las “leyes constitucionales” Schmitt no nos brinda un criterio claro para distinguirlas, sí que establece varios ejemplos de las decisiones fundamentales que conforman la “Constitución en sentido positivo”, tales como la decisión a favor de la Democracia, de la República, de una estructura de forma federal o de un sistema parlamentario-representativo, entre otras. Pero lo más significativo es distinguir cómo, mientras que las “leyes constitucionales” pueden ser modificadas mediante supuestos y procedimientos de mayor dificultad, el núcleo duro, la “Constitución en sentido positivo”, solo puede cambiarse (o incluso destruirse) por voluntad del poder constituyente. Esto supone para Schmitt que el *Reichstag*, aunque cumpliera los requisitos del artículo 76 (que recogía el mecanismo de reforma constitucional), nunca pudiese instaurar una monarquía absoluta o una república soviética, por ejemplo.

Que la Constitución nazca de la voluntad del pueblo le llevaría a su vez a rechazar completamente las concepciones de la Constitución weimariana como “un gran pacto” (pese a que surge gracias a diversos acuerdos políticos) y a considerar que es solo fruto de la voluntad popular unitaria y coherente, y que es así como exclusivamente debía ser interpretada para él. Este sería a su vez uno de sus argumentos para sostener que el Parlamento, hogar de varios intereses contrapuestos, sería incapaz de interpretarla de tal manera sin conducir al país a una guerra civil, debiendo ser por tanto el presidente del Reich el amo y señor de la misma.

4.3 El debate

4.3.1 Orígenes del mismo

Ya es de sobra sabido que en la polémica República de Weimar las discusiones dentro de la doctrina jurídica alemana estaban a la orden del día, por lo que por supuesto que la polémica en torno al “guardián de la Constitución” no fue el único debate jurídico existente. Como antecedente hemos de citar la discusión existente en la primera mitad de la década de los veinte sobre si se debía aceptar la capacidad de jueces y tribunales alemanes de dejar de aplicar las leyes del *Reichstag* por considerarlas inconstitucionales, una especie de control constitucional difuso. La doctrina se dividía principalmente entre aquellos dispuestos a ceder tal poder a los jueces alemanes y aquellos reticentes a aceptar tal potestad por sospechar de una magistratura formada bajo el II Reich y con escasa lealtad al nuevo régimen, con integrantes como Hermann Heller o Gustav Radbruch. Finalmente, el 5 de noviembre de 1925, el *Reichsgericht*, antiguo Tribunal Supremo del Imperio alemán, reconoció el derecho a los jueces alemanes de controlar la constitucionalidad de las leyes del *Reichstag*.

Pero la controversia no terminó ahí, sino que evolucionó, cuestionándose entonces, a la vista de tal sentencia, si era conveniente o no establecer un sistema de control “concentrado” de constitucionalidad. De nuevo la doctrina se dividió entre aquellos que defendían tal sistema porque lo veían como una garantía a una judicatura conservadora y aquellos que lo hacían porque sería una especie de dique de contención a la “tiranía” del Parlamento. Dentro de este contexto ya aparece nuestro primer protagonista, Kelsen, que en 1928, durante el Congreso de Profesores alemanes de Derecho Público, llevó a cabo su ponencia titulada *Wesen und Entwicklung der Staatsgerichtsbarkeit* con el objetivo de defender este tipo de control de la constitucionalidad “concentrado”. La reacción de Schmitt a sus argumentos se manifestó en 1931 con *Der Hüter der Verfassung* (El defensor de la Constitución), obra a la que ya hemos hecho referencia y que realmente es una versión ampliada y mejorada de la obra original de 1929. Las críticas de Schmitt obtendrían asimismo una respuesta de Hans Kelsen el mismo año con *Wer soll der Hüter der Verfassung sein?*. El contenido de este conjunto de argumentos y ensayos pasarían a la posteridad a ser comúnmente conocidos como la controversia en torno al “guardián de la Constitución”.

4.3.2 Significado de “defender la Constitución” para cada uno

En base al breve compendio del pensamiento jurídico que hemos hecho de cada jurista, hemos de partir, para comprender mejor este debate, que Schmitt y Kelsen ni siquiera compartían una misma noción sobre qué es defender la Constitución, habiendo así una divergencia de opiniones ya desde el mismo inicio.

Kelsen siempre entendió a la Constitución, considerada el “asiento fundamental del ordenamiento estatal”, como una norma destinada a regular la elaboración de otras leyes, aunque, si bien ese debía ser el núcleo mínimo, también admitía que pudiera tener otros contenidos. Por tanto, veía a la Constitución como un conjunto de normas que contienen la “regla de creación de las normas jurídicas esenciales del Estado, de determinación de los órganos y del procedimiento de la legislación”⁶⁹, y su defensa estaba ligada precisamente a su propia condición de norma jurídica, de la que es requisito y no consecuencia.

Partiendo de tal consideración, el término “defender” la Constitución, para Kelsen, consiste en la protección de la regularidad jurídica y constitucional de las normas y de los actos ejecutivos de las mismas, es decir, asegurar el ejercicio regular de las funciones estatales.

En cambio, la noción de Carl Schmitt era totalmente contrapuesta, como ya hemos visto, para él la Constitución era la representación, mediante una decisión, de la voluntad del pueblo de manera unitaria y coherente que expresa “la situación total de unidad y ordenación políticas”. En contraposición a las “leyes constitucionales”, “La Constitución en sentido positivo contiene sólo la determinación consciente de la concreta forma de conjunto por la cual se pronuncia o decide la unidad política”⁷⁰.

Dado el importante significado y valor que tiene, el Estado debe apoyarse en la misma para gobernar; por tanto, la custodia de la Constitución para Schmitt tiene relación con reconocer a aquella figura que ejerce el poder unas prerrogativas no regladas para poder preservar en todo momento la “sustancia” de la propia Constitución.

⁶⁹ KELSEN, H., “La garantía jurisdiccional de la Constitución (la justicia constitucional)”, traducción de Rolando TAMAYO Y SALMORÁN, en *Anuario Iberoamericano de Justicia Constitucional*, n. 15, 2011, pp. 249-300.

⁷⁰ SCHMITT, C., *Teoría de la Constitución*, Madrid, Alianza Universal Textos, segunda edición, 1996, p. 46.

4.3.3 Principales argumentos

El punto de partida de Kelsen era que una Constitución solamente está garantizada si es posible la anulación de los diferentes actos jurídicos que la contradigan (aunque no descarta otras garantías complementarias), ya que de otro modo no habría razón para exigir su cumplimiento. Así, y una vez delimitado el objetivo, es preciso encontrar un sujeto que lo lleve a cabo, un sujeto que por supuesto no debe ser el mismo que realice los actos inconstitucionales ya que nadie puede ser juez y parte en la misma causa.

El encontrar un órgano independiente al cual encargar la anulación de los actos inconstitucionales era para él proteger no solo la idea de la democracia parlamentaria, sino también el propio ideal del Estado de Derecho. Primero, es importante proteger la Constitución porque protege las reglas del juego de la democracia entre mayoría y minoría, y evitar que una mayoría no cualificada la vulnere mediante actos inconstitucionales es esencial para el buen devenir del Estado. Y segundo, porque controlar la actuación de órganos inmediatamente subordinados a la Constitución como el Parlamento o el Gobierno es responder al principio de máxima juricidad de la función estatal, como exige un respetable Estado de Derecho.

La búsqueda de este órgano independiente que cargue sobre sus hombros tal tamaño tarea le conduce, basándose sobre todo en la experiencia con la Constitución austriaca, a la conclusión de que lo más adecuado es recurrir a un órgano, con todas las características de un órgano judicial, dedicado en su totalidad a garantizar el cumplimiento constitucional, convirtiéndose en una especie de “legislador negativo”. Respecto a estas características a las que hemos hecho referencia, y que haría que este “guardián” se asemeje a un tribunal, Kelsen las enumera en su Informe a la Reunión de Profesores de Derecho Público de 1928, las cuales serían principalmente cinco:

- I. Órgano con un número no excesivo de miembros (podemos tomar como referencia los 16 miembros vitalicios del Tribunal Constitucional de Austria).
- II. Miembros de extracción homogénea.
- III. Miembros fruto de un entendimiento político en el cual no se excluyan a las minorías.
- IV. Elección entre juristas con una notoria preparación y experiencia jurídica, especialmente en el campo constitucional.
- V. Designación de sus componentes por un periodo extenso y necesariamente superior a la duración de la legislatura y al mandato del resto de órganos políticos. Sin posibilidad de ser destituidos.

Asimismo, a partir también de su obra, se puede deducir perfectamente el funcionamiento regular de esta jurisdicción constitucional:

- a) El objeto de control serían todo tipo de leyes, reglamentos y tratados internacionales que desarrollen directamente la Constitución y sean susceptibles de contrariar la misma, con la posibilidad de indagar de oficio una norma que no es objeto del proceso pero que juega un papel crucial para la decisión.
- b) Respecto al inicio del procedimiento, Kelsen abogaba por instaurar un defensor de la Constitución ante el Tribunal Constitucional, similar al del Ministerio Público en el procedimiento penal, para que inicie de oficio el procedimiento de control de constitucionalidad respecto a los actos que estimara irregulares. Pero también se habilita a establecer recursos contra las leyes al gobierno federal, gobiernos de los estados federados, una minoría parlamentaria, órganos jurisdiccionales y administrativos e incluso particulares que han visto vulnerados sus derechos fundamentales, el actual recurso de amparo.
- c) Los parámetros de control serían obviamente la forma y contenido de la Constitución, de manera que toda inconstitucionalidad material era, para Kelsen, una reforma de la Constitución por una vía incorrecta.
- d) Por último, el resultado de que el tribunal dictamine que el contenido de una norma sea inconstitucional supondrá la anulación *pro futuro* de la misma, aunque excepcionalmente, y especialmente respecto a normas sancionadoras o por razones de justicia material, esta anulación podría tener efectos retroactivos. Esto es así porque la función del Tribunal Constitucional no es hacer, sino evitar que se haga.

Kelsen estaba completamente seguro de que era esencial establecer este órgano único, jurisdiccional pero no judicial, para asegurar el futuro de la Constitución de Weimar, a la que admiraba, ya que la división clásica de poderes resultaba ya insuficiente para evitar un descontrol autoritario. Pese a esta convicción, Kelsen estaba seguro de que las críticas a su sistema no tardarían en llegar, por lo que incluso, ya en 1928, preparó las posibles respuestas.

Por ejemplo, veía como una posible objeción que tal institución sería incompatible con la soberanía del Parlamento, pero ya para él tal crítica no la ve fundamentada porque la soberanía no reside en ningún órgano, sino que pertenece a todo el ordenamiento estatal,

asimismo veía a los defensores de esta objeción como deseosos de acaparar poder político mediante un órgano legislativo que no se deja limitar. También, y para evitar un posible traspaso del poder del Parlamento a este nuevo órgano, veía como indispensable que la Constitución se abstuviera de usar una fraseología inexacta y que estableciese los principios relativos al contenido de las leyes de la manera más precisa posible, porque reducir la discrecionalidad que las leyes conceden en su aplicación es reducir el poder de los tribunales.

Pero sobre todo le preocupaba que acusaran a este Tribunal Constitucional de ser incompatible con el principio de separación de poderes por suponer “una invasión al poder legislativo”. En cierto modo sí que veía tal crítica como respetable, para él la diferencia entre función jurisdiccional y función legislativa consiste en que la primera crea normas individuales, mientras que la segunda normas jurídicas generales. Partiendo de este punto, disponía que “anular una ley equivale a crear una norma general, puesto que la anulación de una ley tiene el mismo carácter de generalidad que su confección. No siendo, por así decirlo, más que una confección con signo negativo, la anulación de una ley es, entonces, una función legislativa y el tribunal que tiene el poder de anular las leyes es, por consiguiente, un órgano del Poder Legislativo”⁷¹. Así, disponía que la creación de este nuevo sistema no era una violación del poder legislativo, sino una repartición del mismo; y que las grandes diferencias que hay entre la creación y anulación de una ley permiten atribuir la primera tarea al Parlamento y la segunda al Tribunal Constitucional.

Como hemos dicho, la respuesta de Schmitt se materializó en 1931, con una posición totalmente contraria a la de Kelsen; primeramente, sostiene las carencias más objetables a esta justicia constitucional para después introducimos con su particular solución al “guardián” de la Constitución.

Schmitt destaca que existen dos tipos de conflictos constitucionales: los conflictos surgidos por la oposición de normas y aquellos que precisan del contenido de una norma. Estos últimos son los que más preocupan a Schmitt precisamente porque, ante el problema que plantean, la solución viene dada por una “actuación normativa”; y tal actuación, sostiene, nunca puede ser dejada en manos de ningún tribunal tanto en cuanto supondría que el mismo llevara a cabo una actuación legislativa, transgrediendo por tanto el dogma de la separación

⁷¹ KELSEN, H., “La garantía jurisdiccional de la Constitución (la justicia constitucional)”, traducción de Rolando TAMAYO Y SALMORÁN, en *Anuario Iberoamericano de Justicia Constitucional*, n. 15, 2011, pp. 249-300.

de poderes. La función jurisdiccional tiene como deber interpretar unas normas generales dadas por un legislador vinculante, y el llevar a cabo un juicio sobre esas mismas leyes supondrá llevar a cabo una decisión política.

Que se judicialicen asuntos constitucionales, asuntos de naturaleza política, conlleva que el Tribunal Constitucional de Kelsen se convierta irremediabilmente en “una segunda cámara” política, una especie de instancia suprema de carácter político capaz de formular preceptos constitucionales. Pero no solo correría el riesgo de ser una segunda cámara, sino que incluso podría rivalizar, en términos de poder, con el jefe del Estado, pues el atribuir tal decisión política otorga un poder que sitúa al Tribunal Constitucional por encima del resto de órganos, surgiendo *de facto* una doble jefatura del Estado.

Ya hemos visto el rechazo de Schmitt a la justicia para desempeñar tal función, rechazo al que se sumaría asimismo el desdén a conferir tal tarea al Parlamento porque precisamente era el máximo exponente del pluralismo que amenaza la homogeneidad irradiada por la Constitución.

En base a esto, la alternativa a la falacia kelseniana que nos presenta Schmitt una vez descartada la Justicia y el Parlamento es el Gobierno, y más específicamente el jefe del Estado como único defensor apto y competente. Esta alternativa, que para él sí respetaría la separación de poderes, se fundamenta principalmente en que este órgano independiente y neutral es la viva encarnación de la unidad del pueblo y que está en sintonía con la Constitución. Pero más específicamente basaba su opinión en una serie de argumentos, a destacar:

- I. El jefe del Estado correspondía para él con la opción más democrática, incluso más que el Parlamento. Al tener este jefe del Estado una legitimación democrática directa, este podría definir los valores políticos que fundamentan el sistema de una forma más adecuada que “la aristocracia de la toga”.
- II. Pero este jefe del Estado no goza sólo de legitimación democrática, sino que estabilidad y permanencia (7 años de mandato y compleja revocación) son dos virtudes que también tiene en su haber y que le diferencia del resto de instituciones, favoreciendo así la toma de decisiones.
- III. El jefe del Estado es titular de una crucial serie de prerrogativas necesarias para la defensa de la Constitución. Entre estas atribuciones se encuentran la posibilidad de disolver el Parlamento, favoreciendo así un nuevo plebiscito, ser el mando supremo

de todas las fuerzas armadas del Reich, suscripción en nombre del Imperio de alianzas y demás tratados con las potencias extranjeras... Asimismo cuenta con poderes especiales dentro de los casos excepcionales y de extrema necesidad como son la creación de legislación de emergencia, suspender derechos fundamentales en pos de la seguridad pública u ordenar el uso de la fuerza armada, entre otros.

Esta serie de capacidades suponen que Schmitt considere al jefe del Estado como el perfecto contrapeso al pluralismo político que emana del Parlamento y que acecha a la unidad del pueblo alemán, ejerciendo para mantenerla una función mediadora y reguladora basada en su *auctoritas*. A diferencia de Kelsen, que sí alertaba de un posible traspaso del poder del Parlamento al Tribunal Constitucional, Schmitt no trata el problema más evidente de su teoría, que es el de la posible violación de la Constitución por parte de su propio guardián. Tal problema no lo resolvió por la simple razón de que para él tal hipótesis no podía plantearse porque, como hemos visto, el jefe del Estado encarna a la Constitución misma.

Este resultó ser el principal filón del que Kelsen se aprovechó para responder a las críticas de Schmitt. Kelsen recuerda a Schmitt que las violaciones a la Constitución pueden provenir tanto del Parlamento como del Gobierno, y que dar el poder de decidir sobre la misma a una de las dos figuras resulta sumamente insensato porque el escenario schmittiano en el cual uno de los dos poderes principales del Estado se presenta como enemigo del mismo mientras que el otro sería su adalid es una hipótesis indemostrada e indemostrable. Asimismo, presentar al jefe del Estado como un órgano independiente y neutral elegido democráticamente no era más que una falsedad, pues su elección se realiza bajo la presión de los partidos políticos.

Aparte de sorprenderse por la fijación de Schmitt por “el trasto más viejo del teatro constitucional”, hemos de destacar que Kelsen no contrapone, como sí hace Schmitt, lo “político” a lo “jurisdiccional”. Para Kelsen no había ninguna contraposición entre jurisdicción y política porque la diferencia entre el carácter político de ambas es una cuestión cuantitativa, no cualitativa. Tanto administrar como juzgar le resultaban decisiones de poder, pero que el Tribunal Constitucional fuese cuantitativamente menos político no era sino debido a que estaba diseñado como un legislador negativo que deshace en vez de hacer. Además, ya dispuso la solución para reducir el carácter político de los tribunales, como hemos visto: reducir la formulación de términos demasiados generales en las futuras leyes.

Para concluir, hemos de decir que la existencia de tal debate es sumamente enriquecedora para cualquiera mínimamente interesado en el Derecho Constitucional. Este intercambio de argumentos entre dos de los más grandes juristas del fascinante periodo de entreguerras nos muestra dos visiones enfrentadas pero respetables, independientemente de la ideología de cada uno. El devenir histórico produjo que las tesis schmittianas estuvieran durante un largo tiempo ocultas y fueran por tanto más desconocidas por el gran público. A todas luces la posición de Kelsen, que buscaba que fuera una contribución con carácter general a todos los Estados democráticos, ha logrado su objetivo. La mayoría de democracias occidentales cuentan con una jurisdicción constitucional, y España no ha sido una excepción, pues vemos claramente las similitudes de nuestro Tribunal Constitucional con las características que Schmitt pretendía que tuviera este órgano y que ya hemos citado. Pero, desgraciadamente, la vía kelseniana no ha supuesto ni de lejos el remedio a todos los males propios de un régimen constitucional. Y es que incluso el mal funcionamiento del Tribunal Constitucional ha supuesto grandes problemas para el propio Estado, ya que en la actualidad contamos con un Tribunal Constitucional cuya renovación, que debió darse hace tiempo, resulta imposible por la falta de acuerdo entre las fuerzas parlamentarias y que tiene pendientes de resolver desde hace varios años (como el recurso contra la Ley del aborto de 2010 y que está en proceso de ser derogada). Pero achacar estos fallos a la teoría kelseniana sería injusto, y es necesario reflexionar sobre las fallas actuales para encontrar las soluciones que permitan seguir perfeccionando y mejorando esta institución del Tribunal Constitucional.

5 CONCLUSIONES

Si recuerdan, al principio del trabajo comenté que mi intención con este trabajo era responder a la cuestión de ¿Por qué Carl Schmitt?, y espero haberlo conseguido efectivamente. Confío que la producción schmittiana que he expuesto ayude, al igual que me ayudó a mí, a descifrar una visión alternativa de los fenómenos del Derecho y la política de la mano de un autor tan polémico como es el intelectual de Plettenberg. Pero su obra no es diferente porque sí, la misma se ha visto influenciada por uno de los momentos más turbulentos no solo de la historia de Alemania, sino de toda Europa. Hemos visto cómo los presupuestos acerca del hombre (que ya no actúa como individuo aislado), de la sociedad (que presenta intereses no armonizables entre sí) y de las relaciones con el Estado (mucho más intervencionista en los asuntos sociales), pilares fundamentales del diseño del Estado de Derecho liberal, se desmoronan de una manera implacable. Schmitt no busca simplemente quedarse de brazos cruzados y analizar la situación, como hemos visto especialmente en el apartado de tu teoría institucional, sino que Schmitt está obsesionado con buscar la cura a la enfermedad que sufre su país. En su obra de la época de entreguerras realiza un esfuerzo mayúsculo en el replanteamiento de conceptos jurídico-políticos fundamentales como la democracia, la soberanía o la Constitución, replanteamiento que le conduce a una solución de carácter autoritario para solucionar la crisis del Parlamento y el Estado de Derecho. Si bien, y como la historia nos ha demostrado, el antídoto con el que dio Schmitt resultó ser manifiestamente peor que la enfermedad.

Independientemente de esto, resulta sumamente interesante el diagnóstico de Schmitt de esta crisis; claramente tenía razón cuando afirmó que tanto el normativismo como el positivismo jurídico sólo eran viables en situaciones de normalidad política. Cuando la situación en Alemania se tornó caótica, con discrepancias ideológicas no solo entre los juristas, sino también entre la población, resultó evidente que la construcción positivista sin carga ético-política de conceptos como Estado o Constitución no resulta estable en situaciones excepcionales. Una gran cantidad de juristas se lanzaron a replantear estos conceptos básicos, y Schmitt no iba a ser menos; pero lo más destacado de él es que prescinde completamente de cualquier esquema preestablecido de estos conceptos. Si bien esto resulta en que nos muestre ideas mucho más novedosas, también provoca que varios de estos conceptos se desliguen sobremanera del núcleo propio de cada uno de ellos. Por ejemplo, ya vimos que su visión de la democracia era totalmente revolucionaria, aunque no precisamente en el buen sentido. La “auténtica democracia” de Schmitt pasaba por excluir totalmente a

parte de la población de derechos políticos básicos mientras que el resto ni siquiera podía articular propuestas, limitándose simplemente a lanzar vivas o a mantenerse callado. Por muy alternativa que sea su concepción, la misma, al no respetar el núcleo central de la democracia que es la libertad, no puede tenerse como válida, ya que realmente hablamos de una dictadura camuflada.

El porqué de estas radicales concepciones se debe principalmente a la sensación de inminente conflicto que tuvo Schmitt durante toda la República de Weimar, incluso en sus años de estabilidad. Este conflicto deriva de la propia naturaleza hostil del hombre, y no se manifiesta bajo una guerra total, sino en la creación de agrupaciones enfrentadas entre sí. Sabía que el carácter agnóstico del Estado le impedía hacer frente de una manera efectiva a estos conflictos, y para evitar su desgajamiento saca a la palestra una batería de polémicas medidas. Todos estos cambios que propone Schmitt tienen un objetivo claro: limitar el acceso al poder político a la par que se fortalece el mismo. Lograr tal meta pasa por neutralizar uno de los centros de poder: el Parlamento, ya que para él este era la vía mediante la cual el Estado podía envenenarse mediante la entrada del conflicto social dentro del mismo. Así, plantea el debate sobre la legitimidad de la democracia parlamentaria, una democracia parlamentaria que según él no representa propiamente al pueblo alemán y sobre el que, para camuflar el conflicto, crea la idea de una voluntad unitaria popular. Para resguardar esta voluntad unitaria, Schmitt buscará otorgar el poder al soberano, que es quien decide en la excepción, figura que, en la República de Weimar, basándonos en el famoso artículo 48 de la Constitución, corresponde al presidente del Reich. La obsesión por la defensa de esta figura quedaría patente en su ya conocida discusión con Kelsen y en la cual vimos la confianza ciega que tenía en que tal presidente obrara de manera correcta y fuera capaz de resolver todos los conflictos que se le planteaban; posición que en mi opinión es bastante criticable dada las numerosas lagunas de la misma, especialmente al no prever mecanismos de defensa ante la más que posible arbitrariedad de esta institución.

Para defender la figura del jefe del Estado se apoyó fundamentalmente en dos pilares: su interpretación de la Constitución y “su” decisionismo. El primer pilar le permitió a mparar una serie de atribuciones exorbitantes para este jefe del Estado, como serían la posibilidad de formar gobiernos sin apoyo del Parlamento, eximirse del control parlamentario o dictar disposiciones con fuerza de ley mermando, de nuevo, poder al Parlamento hasta dejarlo prácticamente en un compartimiento estanco. El segundo pilar lo conforma el decisionismo schmittiano, y es que para este autor la política moderna es sumamente inestable al no poder garantizar un orden pacífico. Así, ante la posibilidad de que la misma desemboque en un

conflicto violento, la decisión soberana se impone de manera autoritaria como única opción para asentar una normalidad político-social. Claramente este decisionismo justificaba las formas políticas totalitarias al naturalizarlas y presentarlas como única forma capaz de sobreponerse al caos social y a los momentos de situaciones excepcionales; aunque no sea justo simplemente reducirlo a un medio para justificar una dictadura.

Para concluir, ya sabemos sobradamente que las tesis autoritarias, antiliberales y antisocialistas de Schmitt dan al nacionalsocialismo la legitimidad necesaria para alzarse con el poder en 1933, si bien la doctrina se divide entre los continuistas, para los que la adhesión al nacionalismo se aprecia en toda la obra de Schmitt, y aquellos que discernen un periodo comprendido entre 1933 y 1945 muy distinguible al resto de su producción teórica. Independientemente de esto, el beneplácito a ataques tan despreciables contra las minorías, como la purga de la Noche de los Cuchillos Largos, a la cual calificó como “la más perfecta forma de administrar justicia”, así como el poco arrepentimiento mostrado durante los juicios de Núremberg por su influencia en el régimen nazi, son hechos que indudablemente quedarán marcados en su legado. Si decidimos aproximarnos a la interesante obra de Schmitt tendremos que saber en todo momento que hablamos de un autor sumamente inteligente y peligroso, cuyas ideas, originadas en una época donde la normalidad se consideraba excepcional, desembocaron en uno de los momentos más oscuros que la humanidad haya vivido.

6 BIBLIOGRAFÍA

BEYTÍA, P., “La lucha contemporánea por el espacio en la obra de Carl Schmitt”, en *Eikasia*, n. 55, 2014, pp. 127-142.

CAMPDERRICH, R., *Derecho, política y orden internacional en la obra de Carl Schmitt (1919-1945)*, Barcelona, UB, 2006.

DE MIGUEL, J. y TAJADURA, J., “Kelsen y Schmitt: dos juristas en Weimar”, en *Revista de Historia Constitucional*, n. 20, 2019, pp. 367-400.

DE MIGUEL, J., Y TAJADURA, J., *Kelsen versus Schmitt: Política y derecho en la crisis del constitucionalismo*, Madrid, Guillermo Escolar, 2019.

DONCEL, J. A. y CAMISÓN J. A., “La polémica Kelsen-Schmitt sobre quién debe ser el «defensor de la Constitución»”, en *Anuario de la Facultad de Derecho*, vol. XXIX, 2001, pp. 129-149.

DOTTI, J. y PINTO, J., *Carl Schmitt. Su época y su pensamiento*, Buenos Aires, Eudeba, 2002.

ESTÉVEZ ARAUJO, J., *La crisis del Estado liberal, Schmitt en Weimar*, Barcelona, Ariel Derecho, 1989.

GÓMEZ, G., “Soldados y ciudadanos, según Carl Schmitt”, en *Revista de Estudios Políticos (Nueva Época)*, n. 123, 2004, pp. 251-270.

HERRERA, C. M., “La polémica Schmitt-Kelsen sobre el guardián de la Constitución”, en *Revista de Estudios Políticos (Nueva Época)*, n. 86, 1994, pp. 195-227.

JIMÉNEZ, C., “Carl Schmitt y el Derecho internacional del Reich”, en *Revista de Estudios Políticos (Nueva Época)*, n. 127, 2005, pp. 323-336.

KELSEN, H., *Compendio de Teoría General del Estado*, México D.F., Colofón, 1992.

KELSEN, H., “La garantía jurisdiccional de la Constitución (la justicia constitucional)”, en *Anuario Iberoamericano de Justicia Constitucional*, n. 15, 2011, pp. 249-300.

KENNEDY, H., *Carl Schmitt en la República de Weimar. La quiebra de una constitución*, prefacio de Eloy García, trad. de Pedro Lomba, Madrid, Tecnos, 2012.

MASIP, L. I., *El Estado total, De Schmitt a Neumann*, Madrid, Universidad Complutense de Madrid, 2016.

MCCORNICK, J., “From Constitutional Technique to Caesarist Ploy: Carl Schmitt on Dictatorship, Liberalism, and Emergency Powers”, en *Dictatorship in History and Theory Bonapartism, Caesarism, and Totalitarianism*, Cambridge, Cambridge University Press, 2004.

MEIERHENRICH, J. y SIMONS, O., *The Oxford Handbook of Carl Schmitt*, Oxford, Oxford University Press, 2016.

ORESTES AGUILAR, H., *Carl Schmitt, teólogo de la política*, México D. F., Fondo de Cultura Económica, 2001.

POLACK, A., “Democracia, representación y ciudadanía en el pensamiento de Carl Schmitt”, en *Reflexión Política*, n. 13, 2011, pp. 54-64.

RAMAS, C., “El Estado total en Carl Schmitt: desbordamiento de lo político y decisión totalitaria: una reconstrucción teórico-doctrinal “en *Revista de Historia de las Ideas Políticas*, n. 22, 2019.

SAMIR, F., “Excepción, decisión y derecho en Carl Schmitt”, en *Nueva Época*, n. 52, 2006, pp. 125-145.

SCHMITT, C., *La Dictadura: Desde los comienzos del pensamiento moderno de la soberanía hasta la lucha de clases proletaria*, Madrid, Revista de Occidente, 1968.

SCHMITT, C., *Sobre el parlamentarismo*, Madrid, Tecnos, 1990.

SCHMITT, C., *Romanticismo Político*, Quilmes, Editorial UNQ, 1991.

SCHMITT, C., *Sobre los tres modos de pensar de la ciencia jurídica*, Madrid, Tecnos, 1996.

SCHMITT, C., *Teoría de la Constitución*, Madrid, Alianza Universal Textos, 1996.

SCHMITT, C., *Catolicismo romano y forma política*, trad. de P. Madrigal, Madrid, Tecnos, 2000.

SCHMITT, C., *El nomos de la Tierra*, Argentina, Ed. Struhart y Cía, 2005.

SCHMITT, C., *Tierra y Mar*, Madrid, Trotta, 2007.

SCHMITT, C., “Estado, Movimiento, Pueblo. La triple articulación de la Unidad Política”, en *Revista en Cultura de la Legalidad*, n. 12, 2017, pp. 268-309.

SCHMITT, C. Y KELSEN, H., *La polémica Schmitt/ Kelsen sobre la justicia constitucional: el defensor de la Constitución versus ¿quién debe ser el defensor de la Constitución?*, Madrid, Tecnos, 2008.

SCHULZE, H., *Breve historia de Alemania*, Madrid, Alianza Editorial, 2009.

SERENI, C. A., *Opinión pública y democracia en Carl Schmitt: el legado de Weimar para el análisis de la democracia actual*, Argentina, Universidad Nacional de Rosario, 2018.

TORD, A., “Derecho y justicia, según Kelsen”, en *Athina*, n. 10, 2013, pp. 95-105.

VARGAS, A. R., “El Derecho como orden concreto: una introducción al pensamiento jurídico de Carl Schmitt”, en *Derecho y Cambio Social*, n. 42, 2015.

VILLACAÑAS, J., *Poder y conflicto. Ensayos sobre Carl Schmitt*, Madrid, Biblioteca Nueva, 2008.

VINX, L., *The Guardian of the Constitution: Hans Kelsen and Carl Schmitt on the Limits of Constitutional Law*, Cambridge, Cambridge University Press, 2015.

WEITZ, E., *La Alemania de Weimar, Presagio y tragedia*, Madrid, Turner, 2009.