

EL DECISIONISMO DE CARL SCHMITT: UN PARÉNTESIS PARA RECUPERAR LA UNIDAD POLÍTICA Y EL ORDEN JURÍDICO

[*The decisionism of Carl Schmitt: a parenthesis to recover the
political unit and the legal order*]



Eduardo GAGO FERNÁNDEZ-RUBALCABA

Facultad de Derecho de la Universidad Complutense de Madrid
edugago@estumail.ucm.es

Fecha de recepción: 18 de abril de 2018

Fecha de aceptación: 3 de septiembre de 2018

SUMARIO: 1. INTRODUCCIÓN ■ 2. EL DECISIONISMO ENTRE EL ORGANISMO Y EL ORDENALISMO ■ 3. DECISIONISMO COMO EXCEPCIÓN ■ 4. DECISIÓN Y SOBERANÍA ■ 5. DECISIONISMO Y DICTADURA ■ 6. CONCLUSIÓN.

Resumen

El decisionismo defendido por Carl Schmitt responde a la necesidad de dar solución a una situación de emergencia en la vida política y social. Es decir, cuando no exista la posibilidad de recomponer una sociedad disgregada y a punto de disolverse, la clave está en establecer un tipo especial de dictadura, la comisaria, a partir de la cual un poder unitario pueda construir un orden jurídico. Se acepta que el poder lo ostente quien pueda estar por encima de los intereses particulares o grupales sirviendo al interés común. Este soberano provisional, sería un dictador-legislador con un poder excepcional, pero temporal. En modo alguno Schmitt se está intentando establecer una tiranía, puesto que justifica su provisional función con el fin de recuperar el orden y al cuerpo político. Una vez logrado el objetivo que justifica el acceso y el ejercicio del po-

der como voluntad decisionista, dejaría paso al poder político sometido al orden jurídico.

Abstract

Carl Schmitt's decisionism answers to the necessity of providing a solution to an emergency situation in political and social life. That is to say, whenever the possibility of recomposing a disintegrated –and about to dissolve– society doesn't exist, the key is to establish a special type of dictatorship, the commissary, from which a unitary power may erect a legal order. It is accepted that power is held by anyone who can be above particular or group interests, serving common interest. This provisional sovereign would be a dictator-legislator with an exceptional, but temporary power. In any way Schmitt is trying to establish a tyranny, for he justifies its provisional task so as to restore order and the political body. Once the objective that justifies the access and the exercise of power as a decisionist will is achieved, it would give way to political power submitted to legal order.

Palabras clave

Degradación política, decisionismo, excepcionalidad, dictadura provisional, orden.

Keywords

Political degradation, decisionism, exceptionality, provisional dictatorship, order.

1. INTRODUCCIÓN

Entre las grandes aportaciones de la teoría jurídica, filosófica y política en Alemania, se destaca la de Carl Schmitt (1888-1985)¹. En opinión de Raymond Aron: «En tiempos de la República de Weimar, Carl Schmitt fue un jurista de talento excepcional, por todos reconocido. Pertenece todavía a la gran escuela de sabios alemanes que van más allá de su especialidad, que abarcan todos los problemas de la sociedad y de la política y a los que se puede llamar filósofos, como lo fue Max Weber a su manera»². No lo considera un teórico del nacionalsocialismo, porque «nunca perteneció al partido nacionalsocialista»³. Hombre de gran cultura, no podía ser un nazi y nunca lo fue. Doctrinario nacionalista, lleno de desprecio hacia la República de

1. Justo con H. KELSEN (1888-1985) el principal jurista y estudioso de la política de su tiempo. Su obra excepcional sigue siendo de lectura obligatoria para abordar varias disciplinas jurídicas y políticas. Forma parte del realismo político y de la teoría del orden jurídico.

2. *Mémoires. 50 ans de réflexion politique*. Julliard, París, 1983, pág. 650. Acerca de la relación de Schmitt con Aron, Vid. P. Tommisen: *Raymond Aron face à Carl Schmitt*, Duncker und Humblot, Berlin, 2001. V. VII, págs. 111-129.

3. *Carl Schmitt se afilió al NSDAP el día 1 de mayo de 1933, siendo su número de afiliación 2-098-860*.

Weimar comprendió bien como jurista la llegada de Hitler al poder y la formación del totalitarismo nacionalsocialista. «Al presentar al Führer como «juez supremo», después de la Noche de los cuchillos largos el 30 de junio de 1934, se interpretó como una aprobación al Gobernante. Cesa de ser una *persona grata* en el régimen antes del estallido de la guerra. Después de 1945 reconoce sus errores y se retira a su casa de Westphalia»⁴.

Asimismo el historiador Paul Johnson incluye a Carl Schmitt como un partidario del «tercer camino», a distancia del stalinismo y el Estado liberal. Entre «las figuras influyentes se hallaba Schmitt, escribe, el principal jurista de Alemania, que ciertamente no será nazi, pero en una extensa serie de libros muy leídos arguyó y sostuvo que Alemania necesitaba una constitución y un sistema de gobierno más autoritarios»⁵.

Otro eminente jurista, Manuel García Pelayo, en su *Autobiografía Intelectual*, comenta: «No mayor respeto —se refiere a Hans Kelsen—, pero sí mayor atracción me produjo el encuentro con los escritos de Carl Schmitt, lo que era acorde con mi sentimiento de la tensa coyuntura histórica de aquel tiempo. Así como la teoría del Derecho y del Estado de Kelsen era una estructura perfectamente acabada... en cambio, el pensamiento de Carl Schmitt ha sido un pensamiento motorizado, un constante proceso estimulado por el dinamismo de los acontecimientos y, por tanto, siempre en formación. Me impresionó grandemente el extenso *background*, la amplitud del horizonte y lo incisivo de su pensamiento; pero me impresionaron, sobre todo, conceptos tales como los de amigo y enemigo, la decisión como acto existencial, la noción de soberano como quien decide sobre el caso excepcional, la excepcionalidad misma no sólo como inherente a la existencia, sino como también como aquello en lo que se patentiza la verdadera realidad, y muy particularmente la autonomía de la política como un *logos* dotado de su propia dialéctica con independencia de su contenido. Eran entonces conceptos que, para bien o para mal, aclaran la realidad de las cosas, pero que parecen haber trascendido a su época e intencionalidad políticas, como lo muestra la simpatía con que algunos de ellos, especialmente los que conducen a la autonomía de lo político, han contado entre generaciones jóvenes, incluidos profesores italianos de tendencia comunista»⁶.

4. *Mémoires. 50 ans de réflexion politique*. Julliard, París 1983, pág. 650. De parecida opinión a la de Aron, es la de Oscar ELÍA MAÑÚ cuando afirma: «Hombre de su tiempo, intuyó como pocos el significado de la llegada de Hitler al poder para acabar con la agonía republicana, aunque prefirió otras opciones. Conservador y tradicionalista, detestó el espectáculo lamentable de una decadente República de Weimar desmoronándose entre debilidades humanas y miserables disputas internas. Creyó poder reconducir la locura nacionalsocialista hacia límites tolerables y menos salvajes, convertir una revolución totalitaria en una revolución conservadora». *Carl Schmitt o la humanización de la guerra*. La Ilustración Liberal, nº 35. Primavera 2008, Pág. 1.

5. *Tiempos Modernos. La historia del siglo XX desde 1917 hasta la década de los 80*. Javier Vergara Editor, Buenos Aires, 1988, pág. 286.

6. En *Obras Completas. V. I. Centro de Estudios Constitucionales*, Madrid, 1991, pág. 8. En el *Epílogo* a la gran obra de Carl Schmitt *Verfassungslehre (Teoría de la Constitución)*, escribe: «es imposible ni siquiera plantearse aquí la posición y significación dentro de aquel florecimiento del pensamiento jurídico-político que tuvo lugar en el período crítico de la época de la Constitución de Weimar y al que van asociados nombres de juristas de primer orden, algunas de cuyas construcciones, ideas y conceptos no sólo han trascendido al tiempo en que fueron formulados, sino que han pasado a ser factores configuradores del Derecho Constitucional de nuestro tiempo, fundamentado, por cierto, sobre supuestos políticos muy distintos de la época que transcurrió entre las dos guerras mundiales, lo que muestra, una vez más, que una respuesta puede tener validez más allá de las circunstancias concretas que la motivaron». Versión de Francisco Ayala, Alianza Editorial, Madrid, 1982, pág. 373.

Respecto al estilo de C. Schmitt, Jesús Silva-Herzog Márquez, recogiendo a su vez una interpretación de Stephen Holmes⁷, dice: «Cualquier acercamiento al pensamiento de Carl Schmitt debe comenzar con una reflexión sobre su estilo. La prosa de Schmitt está muy lejos del academicismo. Distante de la frialdad de su maestro Weber, distante de la rigurosa sequedad de Kelsen, su aborrecido enemigo intelectual... La prosa febril de Schmitt imprime el dramatismo a las palabras que cualquier minucia constitucional parece determinar el curso de la historia del hombre»⁸.

Naturalmente que sobre Carl Schmitt hay otras versiones muy críticas, algunas de ellas panfletarias, como la de Daniel Rafecas que cree estar en posesión de la única interpretación posible: «Carl Schmitt fue un jurista alemán de extracción católica y de reconocido prestigio en círculos académicos conservadores..., que se adhirió en forma relativamente temprana al nazismo...»⁹. En buena medida las ideas de este profesor están basadas en el sociólogo de la Escuela de Frankfurt, Franz Neumann, que considera a Carl Schmitt «el ideólogo de la impostura nacionalsocialista»¹⁰.

Resumiendo, para muchos, Schmitt es una especie de demonio y para otros un autor imprescindible para el conocimiento del Derecho y de la Política. En este sentido, un buen estudioso de su obra Jean-François Kervégan, señala que «hay que partir de Carl Schmitt... despidiéndose de él, pero desde una posición ganada gracias a él»¹¹. Añadiendo la siguiente consideración: «Sin duda, tenemos que proyectarnos «más allá de Carl Schmitt... Pero guardémonos en la memoria lo que nos han enseñado: nos hace falta pensadores del desacuerdo»¹².

2. EL DECISIONISMO ENTRE EL ORGANICISMO Y EL ORDENALISMO

La lectura de Carl Schmitt es exigente. En la medida de lo posible hay que entender los significados de las palabras clave, como el orden, el nomos –según Schmitt, abstractamente, derecho y propiedad–, la idea de Derecho (*Rechtsbegriff*), la realización de Derecho¹³, la soberanía, el derecho normativista, el mandato, el Estado

7. *The Anatomy of Antiliberalism*. Cambridge, Harvard University Press, 1993. El estudio sobre Carl Schmitt se encuentra en el capítulo II.

8. *Carl Schmitt. Jurisprudencia para la ilegalidad*. Revista de Derecho (Valdivia. V. XIV), julio de 2003, pág. 20.

9. *La ciencia del Derecho ante el advenimiento del nazismo: el perturbador ejemplo de Carl Schmitt*. Academia. Revista de Enseñanza del Derecho. Facultad de Derecho. Universidad de Buenos Aires. Año 8, n°15, pág. 133. Al final del artículo, dudosamente científico, sigue comentando: «Al igual que en todos los demás ámbitos de las ciencias, muchos juristas han logrado asombrosamente rescatar del naufragio algo de su fama y de algún modo, continuaron vigentes en las décadas posteriores, recostados sobre los pliegues conservadores y reaccionarios del Derecho, por lo general generosamente aceitados desde usinas políticas a las cuales tales discursos le son funcionales, que proveen claustros universitarios, editoriales y medios masivos de comunicación propios, puestos al servicio del «veterano e inofensivo profesor». Éste fue el caso de CARL SCHMITT, quien si bien nunca más recuperó su cátedra en Alemania, sí tuvo un considerable renacimiento en la posguerra, en especial, en círculos intelectuales de derecha tanto en la España franquista, como en Latinoamérica... Sus obras previas al nazismo, más algunas escritas en la posguerra, todas de cuño conservador-autoritario, volvieron a circular. En cambio, sus escritos y trabajos bajo la égida nacionalsocialista, fueron astutamente disimulados y escondidos a la vista de las nuevas generaciones de estudiantes de todas las ciencias sociales».

10. *Behemoth. Pensamiento y acción en el nacionalsocialismo*. F.C.E. Méjico, 1983, pág. 63.

11. *¿Qué hacemos con Carl Schmitt?* Escolar y mayo, Madrid, 2013, pág. 66.

12. *Ibidem* pág. 211.

13. Como dice el maestro JOSÉ ITURMENDI, para saber en el pensamiento jurídico hay que seguir esta idea lógica, pero difícil: «Es conveniente «practicar la interdisciplinariedad, y luego compartimentar el tratamiento de los problemas, ... incorporando sin timideces elementos que trascienden las fronteras y las

legislativo, el poder, la fuerza, el pacto y el acuerdo (para C. Schmitt diferentes), el organismo, el Estado legislativo, así como Movimiento, Pueblo, etc.¹⁴ También hay que conectar sus obras con los otros autores destacados por el propio jurista alemán, caso de Hobbes, Kant, Schelling, Bentham, Hegel, Comte, Jellinek, Savigny, von Stein, Gneist, von Gierke, Max Weber, Kelsen...

Schmitt no utiliza la palabra sociedad¹⁵, sino Pueblo, que es el hecho apolítico (*unpolitische Seite*) dentro del conjunto, añadiendo además el término Movimiento, que, a su juicio, formarían los tres órdenes¹⁶. Tampoco utiliza la palabra Nación, pese a haber tenido tanta repercusión después de la Revolución Francesa en la Filosofía Política. En cuanto a la idea de Estado, contrariamente a Max Weber que sostiene que «es aquella comunidad humana que en el interior de un territorio... reclama para sí (con éxito) el monopolio de la coacción física legítima»¹⁷, y de «la capacidad in-compartida de definir lo legal y lo ilegal, y ello sin sanciones en caso de abuso del poder»¹⁸, para Carl Schmitt, «ya no tiene el monopolio de lo político, sino que es un órgano del jefe –*Führer*– del Movimiento»¹⁹. Es decir, que el Movimiento activa al Estado²⁰. Con este modelo, Carl Schmitt cree que no solo se trata de conseguir el dominio positivista del Derecho, sino que supone un tránsito «a un nuevo modo de pensar jurídico, que se ajusta a las futuras comunidades, órdenes y formaciones de un nuevo siglo»²¹.

La idea que tiene Carl Schmitt del Estado totalitario es transitoria, circunstancial y excepcional, diferente de la concepción nacionalsocialista. Así también lo defiende Jean-Pierre Faye, «la forma hitleriana, desde *Mein Kampf*, de poner el acento no en el *Staat* sino en el *Volk* –en el sentido *völkisch-rassisch* (conservación de elementos raciales originarios)–, evidentemente, y no en el sentido democrático de la soberanía del pueblo, era una forma de establecer distancias respecto al juridicismo «latino». Rosenberg lo ha mostrado bien: rechazando la fórmula del *totale Staat* rechazaba a su vez la supremacía doctrinal de los inventores del *Stato* totalitario, los fascistas italianos. Precisamente porque son ante todo *völkisch*, los nazis serán finalmente hos-

divisiones disciplinares clásicas, a fin de que no se produzca la fragmentación del saber, permitiendo que se materialice y haga efectiva la voluntad de enlace e integración de los conocimientos». *¿Hacia un nuevo Derecho Internacional?* Anuario de Derechos Humanos. Nueva época. V. 2. Instituto de Derechos Humanos. Facultad de Derecho. Universidad Complutense. Madrid, 2001, pág. 649.

14. En un estudio introductorio a la obra de Carl Schmitt, *El valor del Estado y el significado del individuo*, CELESTINO PARDO escribe, «Schmitt no es un autor fácil, o al menos no todos sus libros son igualmente accesibles: Incluso los que parecen más, se transforman, a poco que no los lea con cuidado, en difíciles cuando no oscuros si no en sus conclusiones, sí al menos en la argumentación con que pretende fundamentarlos». C. E. P. y C. Madrid, 2014, pág. XVI.

15. Según C. SCHMITT es una distinción propiamente alemana, que fue desarrollada por FERDINAND TÖNNIES, que diferenciaba los dos tipos distintos de voluntad humana, la voluntad orgánica y la voluntad reflexiva. Es conocido que constitucionalmente la formuló J. STAHL.

16. No es igual que la divisa de Adolf Hitler, que la toma de Georg von Chönerer: *Ein Volk! Ein Reich! Ein Führer!*

17. *Economía y Sociedad (Wirtschaft und Gesellschaft). Esbozo de sociología comprensiva*. Edición de Johannes Winckelmann. Nota preliminar José Martínez Echavarría. F. C. E. Méjico, 1984, (La primera edición es de 1922), pág. 1056.

18. ERNST FORSTHOFF, *El Estado de la Sociedad Industrial. (El modelo de la República Federal de Alemania)*. I. E.P. Madrid, 1975, pág. 11.

19. *Über die drei Arten des rechtswissenschaftlichen Denkens*. Hanseatische Verlagsanstalt. Hamburg, Schriften der Akademie für Deutsches Recht. 1934. pág. 66 y 67.

20. O Estado de Movimiento (*Bewegungsstaat*), según lo determina un discípulo de SCHMITT, E.H. HUBER.

21. *Über die drei Arten des rechtswissenschaftlichen Denkens*, pág. 67

tiles a las fórmulas totalitarias de Mussolini y de Carl Schmitt a diferencia de muchos de los «revolucionarios conservadores» en el Movimiento Nacional»²². Más precisamente habría que utilizar el término autoritario, porque el totalitarismo ni es orden, ni tampoco busca el orden.

Según su discípulo Julien Freund, la profesora Montserrat Herrero²³ y el también profesor Jean-François Kervégan²⁴, la obra de Carl Schmitt está concebida a partir de una idea organicista, porque «la sociedad hay que entenderla como un «todo», en vez de descomponerla por partes»²⁵. Schmitt aceptará la formulación de Gottfried Neess: «que el Estado es esencialmente organización y el pueblo organismo»²⁶. Se diferencia del mecanicismo que explica que la naturaleza y el comportamiento de las sociedades orgánicas son en realidad producto de la mecanización social, en «las que predomina el contrato»²⁷. El orden se entiende como una expresión de las formas naturales, espontáneas, sin que estén tecnificadas corrientemente por el hombre. Dentro del orden general, el orden jurídico se constituye por la decisión. Lo sorprendente, por contradictorio, es que C. Schmitt tenga confianza en la espontaneidad humana. ¿Acaso no pensaba que el Estado era un organismo artificial que forma un orden asimismo artificial?

A juicio de Legaz y Lacambra, el pensamiento ordenalista concreto de Carl Schmitt «guarda alguna relación con la doctrina de la institución»²⁸. El ordenalismo defiende que el orden concreto es aquel sector de la vida conformada institucionalmente. No implica que deba identificarse con el sistema de normas y reglas activadas por el gobernante debido a que se puede superar, puesto que la vida social e individual suele ir más allá de cualesquiera reglas o normas determinadas a priori. Por tanto, el conjunto de reglas es una parte importante del orden concreto. En el orden se busca cómo conjuntar en la teoría de la Fundación, norma y realidad, ser y deber ser. Así pues, ¿tiene cabida la fundamentación teórico-práctica del decisionismo en el ordenalismo y en el organizacionismo, según defienden los estudiosos de su obra?

En un tiempo de desórdenes hay que hacer notar que Schmitt defendió el decisionismo durante un corto periodo de tiempo. Luego dejará de ser una prioridad, y defenderá el «pensamiento concreto del orden»²⁹. No obstante, el decisionismo formará parte de su pensamiento aunque no sea defendido explícitamente. Parece que ocupa una posición comparable a una medida de excepción. Es decir, que se podría acudir a

22. *Los lenguajes totalitarios*, Taurus, Madrid, 1974, pág. 525.

23. *El nomos y la política: la filosofía política de Carl Schmitt*, Eunsa, Pamplona, 2007.

24. *Hegel, Carl Schmitt. Lo político: entre especulación y positividad*. Escolar y Mayo, Madrid, 2007, capítulo II, *Estado y Sociedad en Hegel y Schmitt*.

25. J. FERRATER MORA, *Diccionario de Filosofía*.

26. *El concepto de Imperio en el Derecho Internacional*. Traducción Francisco Javier Conde. Revista de Estudios Políticos, enero de 1941, nº 2, pág. 87.

27. JOSÉ ITURMENDI MORALES, *La relación jurídica en el pensamiento de Guasp*, en, *Jaime Guasp Delgado. Pensamiento y Figura. Preámbulo*, ÁNGEL SÁNCHEZ DE LA TORRE. Presentación y Coordinación Pedro Aragoneses Delgado. Servicio de Publicaciones Facultad Derecho. Fundación Banco Santander Central Hispano, Madrid, 2000, pág. 321.

28. *Filosofía del Derecho*. Bosch, Barcelona, 1979, pág. 155. La teoría más lograda sobre la Institución es la de MAURICE HAURIUO –*Teoría sobre la Institución y la Fundación*–, que trató de conciliar la idea y realidad a partir del concepto de institución. Otro jurista G. RENARD popularizó la Teoría de la Institución como una filosofía de la institución, defendiendo un dualismo fundamental del individuo como sujetos de Derecho. Ambos juristas se oponen a los prejuicios del positivismo legalista, rechazando que la estabilidad sea un requisito ontológico del Derecho al formar parte de la vida social.

29. *Vid.* JULIEN FREUND, *Vista en conjunto sobre la obra de Carl Schmitt*. Struhart & Cia, Buenos Aires, 2006, pág. 39 y ss.

un Gobernante con poderes especiales cuando la necesidad lo demande³⁰. Sería un dictador-legislador. Por tanto, por un tiempo ostentaría la omnipotencia legal.

Lo evidente es que no hay que atribuir a la incapacidad de Schmitt cuando abandone la defensa del decisionismo, puesto que en su pensamiento «no viene a reemplazarlo, escribe J-F. Kervégan, ninguna epistemología jurídica explícita, ni siquiera el institucionalismo, en el que buscó durante algún tiempo un remedio para las debilidades de su doctrina anterior»³¹.

Sobre los conceptos abordados se puede destacar varias ideas:

1. En la idea de orden de Carl Schmitt es decisiva la oposición entre el hombre bueno y el hombre malo por naturaleza, aunque manifiesta que en él, las ideas de uno y otro no están suficientemente claras³², «a diferencia de la teoría protestante de la total corrupción de la naturaleza humana, el dogma habla sólo de una lesión, debilitamiento u oscurecimiento de la naturaleza humana y, en consecuencia, permite en la práctica algunos escalonamientos y acomodaciones»³³.
2. Schmitt no admite la ética protestante que parte de que el hombre es malo por naturaleza a causa de su caída en la corrupción.
3. La justificación del decisionismo se basa en la voluntad de decisión expresada en la infalibilidad del Papa. Podría a su vez entenderse que el orden de la Iglesia, junto a la decisión papal, es un buen modelo para la vida política.
4. Destaca Christian Graf von Krockow que la postura adoptada por Schmitt, defensor del orden, no se sostiene cuando él mismo escribe «*El Führer protege el derecho*»³⁴, cuando en realidad nadie quedaba protegido de su violencia. Por tanto, «el decisionismo, sostiene von Krockow, hace estallar el pensamiento del orden concreto –por no hablar de la aniquilación de toda idea tradicional de la esencia del derecho»³⁵. No le falta razón, pero olvida las circunstancias históricas: muy pocos eran conscientes de que se estaba produciendo un acontecimiento brutal en Alemania, inentendible para casi todos los estudiosos. Una vez pasado el tiempo, desaparecido el tercer Reich, ya han sido infinitas las interpretaciones y las elucubraciones.
5. Ellen Kennedy destaca la importante relación entre la verdad y el decisionismo de Schmitt: «el descubrimiento schmittiano de una verdad intuitiva e

30. MIGUEL SARALEGUI comenta que «quizá ninguna obra como *Interpretación europea de Donoso Cortés* muestra con tanta clarividencia la artificialidad de insistir tan solo en un SCHMITT del orden concreto o, más sencillamente, interesado en delimitar el rango de la decisión». *Carl Schmitt pensador español*. Trotta, Madrid, 2016, pág. 114. En el trabajo, el profesor SARALEGUI aporta una carta de LUÍS DIEZ DEL CORRAL y otra a A. MOHLER donde «se reconoce como decisionista».

31. *¿Qué hacemos con Carl Schmitt?* Escolar y mayo, Madrid, 2013, pág. 29.

32. Ni siquiera en la idea expresada en el Concilio de Trento.

33. *Catolicismo y forma política*, Estudio preliminar, traducción y notas CARLOS RUIZ MIGUEL, Tecnos, Madrid, 2000, pág. 9.

34. *Der Führer schützt das Recht*. Artículo del año 1934 incluido en *Positionem und Begriffe im Kampf mit Weimar (1940)*. Kamburg. Schmitt con ello justificaba la eliminación de Röhm y de unos cuantos SA por la SS dirigida por Himmler el 30 de junio de 1934.

35. *La decisión. Un estudio sobre Ernst Jünger, Carl Schmitt y Martin Heidegger*. Estudio preliminar: Agapito Maestre. Traducción Javier Campos Daroca. Tecnos, Madrid, 2017, pág. 126.

irracional encuentra la manera de incorporar el decisionismo de *Gesetz und Urteil* y su ambivalencia normativa a través del lenguaje»³⁶,

3. DECISIONISMO COMO EXCEPCIÓN

Carl Schmitt defendió el decisionismo como recurso para superar los problemas en la República de Weimar³⁷. Recuerda, aunque la situación fuera muy diferente, a Maquiavelo de la que formaba parte de una Italia un tanto caótica, al haber convertido la Política en una relación brutal de lucha, conspiraciones y asesinatos. Y, en otro sentido, también se manifiesta en la obra de Hobbes, en la que se refleja el miedo y la inseguridad en una Inglaterra salida de una guerra civil³⁸.

Para comprender el decisionismo de Schmitt, es obligado conocer la realidad alemana³⁹, sobre todo en los primeros años de la tercera década del siglo XX. El régimen era inoperante, precipitándose al desorden⁴⁰ y a la ruptura de la unidad social. La gradual separación entre Estado y sociedad se debía al desacoplamiento entre ambos, por la incapacidad de que la sociedad civil convergiera con el Estado por un fin superior⁴¹. Probablemente una vez proclamado el 2º Reich la pretensión de von Bismarck de utilizar el Estado como medio de unir a las sociedades no dio los resultados esperados. La idea integradora no era tan sólida, al haber intereses incompatibles. Incluso la dispersión política provocó unos movimientos tan decepcionantes que algunos grupos muy poderosos intentaron que el Estado se sometiera a los objetivos utilitarios de, al menos, una buena parte de la sociedad.

En cuanto al pensamiento jurídico en Alemania, Karl Larenz lo describe objetivamente: «La ciencia alemana del Estado de la época de Weimar y ya también de la preguerra, que estaba aprisionada por el positivismo y por el nominalismo, que pensaba de un modo abstractamente normativista, había perdido en gran parte esta conciencia. Era indiscutible, pues, en primer lugar, un nuevo viraje del pensamiento

36. *Carl Schmitt en la República de Weimar. La quiebra de una Constitución*. Prefacio de ELOY GARCÍA. Tecnos, Madrid, 2012, pág. 123. Esta profesora señaló cómo la Escuela de Frankfurt se había basado en SCHMITT para llevar a cabo la crítica del parlamentarismo burgués y del liberalismo, incluido Habermas que lo ha tratado de reformular.

37. SCHMITT se daba cuenta antes de la crisis económica de 1929 que, unas pocas décadas después de la Unificación y la formación del II Reich (1871), Alemania se estaba precipitando al abismo. Por este motivo apoyará el decisionismo como una forma de gobernar que no cabría en un Estado de Derecho, con el objetivo de acabar con una situación de emergencia debido a la confusión extendida por todo el cuerpo político y social en la República de Weimar.

38. «Desde el punto de vista histórico, la situación de la teoría política de HOBBS, en la Inglaterra del siglo XVII, era completamente desesperada, porque sus conceptos contradecían la realidad política concreta de aquel país, como las serenas máximas objetivas de Maquiavelo contradecían las de Italia. Las armas espirituales creadas por HOBBS no sirvieron a su propia causa. Y las armas son, como certeramente dice HEGEL, la esencia misma de los luchadores». CARL SCHMITT, *El Leviathan en la teoría del Estado de Thomas Hobbes*, Traducción Francisco Javier Conde. Estudio Preliminar J. L. MONEREO PÉREZ. Editorial Comares. Granada, 2004, pág. 78. Por eso hay bastantes similitudes entre el decisionismo de SCHMITT y el de HOBBS. Los dos lucharon contra los poderes indirectos que amenazaban desarticular al Estado y por ende al Pueblo.

39. De la que aquí no nos ocuparemos por exceder los límites del trabajo.

40. A diferencia de C. SCHMITT, para los seguidores del positivismo, comenta E. FORSTHOFF, estaban convencidos de que se podía confiar en la normalidad.

41. En la República de Weimar la tensión política era tal que «la consecuencia... fue el debilitamiento de la estabilidad, debilitamiento que se manifestaba en la creciente autonomía de numerosas entidades semiindependientes, como estados federados, municipios, organizaciones de la seguridad social, ferrocarriles, bancos, etc». ERNST FORSTHOFF, *El Estado de la Sociedad Industrial*, op. cit. Pág. 20.

hacia la realidad política, un nuevo «realismo político» que preparase la orientación hacia la idea nacional del Estado»⁴².

Lo que se puede denominar como la decisión sucesiva forma parte de lo político como una situación excepcional –lo que Schmitt denomina concepto límite (*Grenzbegriff*)–, por lo que no puede ser especificada. Así, la excepcionalidad no puede ser anticipada ni prevista por la norma jurídica. Ciertamente Schmitt no tiene intención de hacer de la excepción una situación corriente.

El decisionismo schmittiano lógicamente posee antecedentes en otros pensadores. Según Luís Legaz y Lacambra las tesis de Schmitt tiene algunos contactos con el maquiavelismo. «Como Maquiavelo, Carl Schmitt parte también de una realidad existencial: la eternamente posible agrupación de los pueblos en amigos y enemigos»⁴³. Se sabe que para Maquiavelo la naturaleza humana es egoísta y frecuentemente mala. Si así se muestra el hombre en la sociedad, difícilmente se puede construir un régimen basado en la benevolencia⁴⁴. Legaz sostiene que C. Schmitt parte de una opinión semejante, dado que es pesimista respecto al hombre, a pesar de que trata de ocultarlo acudiendo a ciertas argucias, posiblemente porque la sociedad no admite públicamente este tipo de valoraciones tan negativas. Considera que en realidad Schmitt lo subordina todo a la Política y, naturalmente, también el Derecho: «incluso los más elementales conceptos jurídicos tienen a menudo un sentido político, según la intención con que son manejados»⁴⁵.

Hay que entender que el decisionismo se enfrenta a situaciones de emergencia y por ello tiene más posibilidades de afirmarse en la política que en el derecho, pero a pesar de sus encorsetamientos no puede conducirse al ritmo de una voluntad que puede ser incontrolable. Parece que, en contra de las rigideces del normativismo, el decisionismo quiere dar mayor espontaneidad a la relación mando-voluntad obediencia dentro del orden. Por eso, explica Dalmacio Negro, el jurista alemán «se opone al constructivismo que entiende el Derecho como instrumento configurador de situaciones, postulando en cambio la vuelta a pensar científicamente la idea de Derecho como ordenador de relaciones naturales o espontáneas, es decir, como forma de autoregulación que sesegra la vida»⁴⁶.

Legaz entiende que la teoría de Schmitt es demasiado reduccionista, cerrando las puertas a una realidad mucho más compleja. Es como si se impusiera una moral centrada en la maldad que predominaría sobre el bien, lo que explicaría la necesidad de imponer una fuerza de la misma manera que lo pensó Maquiavelo: «Parece que Schmitt que ha combatido la disociación liberal de los distintos sectores espirituales (religión, metafísica, moral ciencia, arte), ha incurrido a su vez en liberalismo, disociando la política de todos los demás sectores. Ciertamente que ha afirmado su carácter «total». Pero precisamente de ese modo la ha convertido en moral. Y como, no obs-

42. *La Filosofía contemporánea del Derecho y del Estado*. Traducción de E. GALÁN GUTIÉRREZ y A. TRUYOL SERRA. Presentación Miguel Grande. Prólogo de L. LEGAZ y LACAMBRA, Reus, Madrid, 2008, pág. 241.

43. *Filosofía del Derecho*, op. cit. pág. 474.

44. «La seguridad sólo es posible cuando el gobierno es fuerte». Esta idea la extrae George Sabine como un principio fundamental de la vida social para Maquiavelo. *Historia de la Teoría Política*. F.C.E. Madrid, 1989, pág. 257.

45. *Filosofía del Derecho*, op. cit. pág. 474 y 475

46. *Orden y Derecho en Carl Schmitt*, en: *Estudios sobre Carl Schmitt*. Coordinador D. NEGRO PAVÓN, Veintiuno, Fundación Cánovas del Castillo, Madrid, 1996, op. cit. Pág. 374.

tante, afirma su estricta diferenciación de la moral, viene, sin quererlo, a incurrir en la teoría de las dos morales. Solamente la moral, o por encima de ella, la religión, puede abarcar la totalidad del hombre»⁴⁷. Precisamente la complejidad de la realidad, tantas veces incomprensible para los que viven en ella, demanda a veces soluciones radicales. ¿Cuántos pensadores fueron capaces de percibir el peligro que se cernía sobre Alemania?

José F. Lorca Navarrete apunta otra idea. En su opinión, Carl Schmitt le influyó el protestantismo⁴⁸. Más en concreto, Schmitt «trae aquí dos influencias notorias. La primera, un eco de las teorías de cuño positivista que veían en la convivencia humana el darwiniano y permanente *struggle of life*. Lucha por la vida entre las razas al decir de Ludwig Gumplowicz o de memoria hegeliana al recortar la historia universal a trama de antitéticas contraposiciones entre Estados; o de la propia concepción marxista que reducía los aconteceres colectivos a pugnas de clases animadas por anhelos de superar contrastes económicos. Todo reflejo de posturas decimonónicas, en cuyo fondo último lo político es contraste, oposición y lucha. La segunda, el relativismo axiológico en la medida en que establece para cada esfera cultural un término de referencia aparte»⁴⁹. Entiende que para C. Schmitt la Política está por encima de cualquier otro orden, por lo que su posición es inadmisibile al haber ido más allá que Maquiavelo. «Carl Schmitt, escribe, es el descartado independizador de la política en aras de una axiología radicalmente incompatible con lo que el Derecho es. La conducta schmittiana del político es el de quien deliberadamente ignora otro valor que el del señorío del mando. La política empieza y acaba en sí misma»⁵⁰.

Desde esta perspectiva, la crítica de Lorca Navarrete se centra en la falta de seguridad jurídica de la propuesta schmittiana, puesto que supondría una completa posibilidad de arbitrariedad por parte del poder, aun en un estado excepcional, así como la intromisión de la política en otras esferas en las que nunca debería inmiscuirse. Sin embargo, creemos que Schmitt, partidario del orden, no lleva al extremo la decisión hasta hacerla una categoría absoluta, como hace el normativismo con la regla. Además, hay otro aspecto que se enmarca en toda realidad jurídica: la norma tendrá siempre un fondo aleatorio en su aplicación⁵¹. Por tanto, en ella habrá dos tipos de decisión: la política, que es el momento en que se ha creado; y la propiamente jurídica al ser aplicada. Más concretamente. Aunque Schmitt primeramente se refería a la toma de posición-decisión sobre la norma, luego hizo hincapié en la decisión fundante de la normatividad⁵².

En parecido sentido se expresa Franz Neumann: «La teoría de Schmitt es una doctrina de la fuerza bruta en su forma más descarada, contrario a todos y a cada uno de los aspectos y actos de la democracia liberal, y a toda la concepción tradicional del

47. *Filosofía del Derecho*, pág. 475.

48. Quizá se debió, como apunta PABLO LUCAS VERDÚ, a que SCHMITT aun recurriendo como JELLINEK y KELSEN «a elementos teológicos judeo-cristianos», y «afectándoles la crisis y el derrumbe de la República de Weimar», recurrió a «la manipulación de ciertas posiciones católicas». *Estudio Preliminar* a la obra de G. JELLINEK, *Reforma y mutación de la Constitución*. Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, 1991, pág. LVI.

49. *Temas de Teoría y Filosofía del Derecho*. Pirámide, Madrid, 2003, pág. 222

50. *Ibidem* pág. 223.

51. *Gesetz und Urteil: Eine Untersuchung zum Problem der Rechtspraxis*, Beck, 2009.

52. *Vid. Politische Theologie. Vier Kapital Lehre von der Souveränität*, Duncker und Humblot, Siebente Auflage, 1996. Berlin, pág. 15. Este escrito publicado en 1922, Jean-François Kervégan lo calificará como el «manifiesto decisionista de Schmitt sobre el derecho».

imperio del derecho»⁵³. ¿Quizá porque Carl Schmitt trató de extender un nuevo realismo político y jurídico? Idea también similar a la de Karl Larenz: «Dentro de la teoría alemana del Derecho político, el tránsito hacia el realismo político lo llevó a cabo Carl Schmitt. Frente al normativismo abstracto, que ora equipara el Estado a un sistema de normas, ora lo quiere reducir, como la ideología del Estado burgués de Derecho, a la función aplicadora de normas, Schmitt dirigió su mirada hacia la realidad del Estado, cuya esencia vio en un obrar volitivo, en una decisión política»⁵⁴.

También Guido Fassó⁵⁵ comenta que Carl Schmitt «es considerado el más importante teórico del nacionalsocialismo, y ello no solamente en el campo jurídico»⁵⁶. Fassó cree que la obra de Schmitt es negativa. «Más que en Hegel, se inspira en un principio en Maquiavelo⁵⁷, Hobbes⁵⁸ y, aunque no lo diga, en Nietzsche»⁵⁹. Diciendo a continuación que para Carl Schmitt, «la política es independiente de la racionalidad, de los valores del bien o de la justicia, o de las exigencias de orden. Es expresión de la pura voluntad, reconducida a la categoría fundamental «amigo-enemigo»⁶⁰, es decir, al hecho de que un grupo de hombres que lucha por su propia existencia se contraponen siempre otro grupo que hace otro tanto»⁶¹. Por este motivo, «la concepción del Derecho debe insertarse en la realidad política del «Movimiento» y de la comunidad popular, en función de la misma que constituye la fuente de la legitimidad fuera y por encima de la legalidad»⁶².

Estos juicios proceden bien de una justicia ideológica o porque no conocen suficientemente la procedencia de algunas ideas que sostiene Schmitt. En el estudio titulado, *Sobre el parlamentarismo –Die geistesgeschichtliche Lage des heutigen Parlamentarismus (1923)–*, C. Schmitt desarrolla la idea de la crisis que, a su juicio, no sólo es debida al régimen parlamentario, sino a los fundamentos del propio Estado. Más concretamente, sería una crisis político-constitucional, e incluso moral, de una parte amplia de la sociedad alemana. En el *Prefacio* de la edición de 1926 escribe: «La crisis del Estado Moderno se funda en que una democracia de masas o una democracia de todos los seres humanos no suele llevar a cabo ninguna forma de Estado, ni tampoco un Estado democrático»⁶³. Y en cuanto al parlamentarismo considera que «la institución ha perdido sus raíces morales e intelectuales, manteniéndose sólo

53. *Behemoth. Pensamiento y acción en el nacionalsocialismo*, op. cit. Págs. 65 y 66.

54. *La Filosofía contemporánea del Derecho y del Estado, Siglos XIX y XX*. Pirámide, Madrid, 1985, pág. 245.

55. *Historia de la Filosofía del Derecho*. Siglos XIX y XX. tomo III, página 259

56. Hay que recordar que el que algunos llamaban el *Kronjurist*, fue desplazado por el ideólogo SS Reinhard Höhn.

57. Maquiavelo es el teórico sobre el cual SCHMITT construye la idea de lo Político.

58. Vid. JORGE E. DOTI: *El Hobbes de Schmitt*. Cuadernos de Filosofía, nº 32, año 1989, págs. 7-71.

59. *Historia de la Filosofía del Derecho*. Siglos XIX y XX. pág. 259.

60. «Es típico del pensamiento «izquierdista» moderno instalarse en la división amigo-enemigo ideológico, antes que en el carácter pro-nómico o anti-nómico de sus prácticas». ÁNGEL SÁNCHEZ DE LA TORRE, *La tiranía en la Grecia Antigua*, pág. 168.

61. *Historia de la Filosofía del derecho*, pág. 259.

62. *Ibidem* pág. 260. Matizando, GABRIEL L. NEGRETTO supone que «como doctrina legal, el decisionismo sostiene que en circunstancias críticas la realización del derecho depende de una decisión política vacía de contenido normativo. Desde una perspectiva ético-política, sin embargo, la esencia del decisionismo no implica la ausencia de valores y normas en la vida política sino la convicción de que éstos no pueden ser seleccionados por medio de un proceso de deliberación racional entre visiones alternativas del mundo». *El concepto del decisionismo en Carl Schmitt. El poder negativo de la excepción*. Sociedad, nº 4, mayo de 1994. Facultad de Ciencias Sociales de la Universidad de Buenos Aires. Pág. 1.

63. *Zweite auflage*. Verlag von Duncker und Humblot. München und Leipzig, 1926, pág. 20. Comentando también: «eine populäre Vorstellung sieht heute den Parlamentarismus in der Mitte Zwischen Bolchewismus

como un aparato vacío en virtud de una perseverancia mecánica *mole sua*»⁶⁴. Es decir, deslegitimado. En este caso, los políticos habrían perdido el sentido de lo que significaba llevar los asuntos públicos. Schmitt desconfía completamente de que el orden sea creado por el Parlamento, ya que los intereses de sus integrantes, que no son los del pueblo, conducen al desorden. Era cierto que en Alemania el Parlamento se había convertido en una institución despreciable. ¿Pero qué Institución de la República podría haber mantenido el orden imponiéndose a todas las demás?⁶⁵ ¿Fue este tipo de institucionalización estatista el responsable del drama de la República?⁶⁶.

Según Carl Schmitt el parlamentarismo se asienta en una ideología relativista, condicionando toda su actividad y el ejercicio del poder. En concreto, el parlamento es el lugar donde se debe producir la deliberación, a partir de los razonamientos y las discusiones, por lo que sólo se llegará a alcanzar, si acaso, una cierta verdad relativa⁶⁷, consensuada. Idea que Hans Kelsen entiende como una actitud contradictoria, ya que «mediante la interpretación general del parlamentarismo el propio Schmitt echa abajo su argumentación»⁶⁸. Es decir, que la argumentación de Schmitt sería contradictoria al no diferenciar entre ideología relativista y verdad relativa.

En contra del normativismo entiende Schmitt que si la decisión puede no apoyarse en un criterio normativo anterior, la norma tiene que nacer de una decisión. Sobre este punto aclara Francisco Javier Conde, «el sentido profundo del concepto schmittiano es tal vez que lo político no es una función formal dentro de un sistema, sino una función total que consiste en mantener movilizados en máxima tensión todas las potencias y poderes de una sociedad no sólo para asegurar su integración y su estabilidad, sino para estar en condiciones para hacer frente a situaciones que pongan en peligro la existencia del sistema. Especialmente las situaciones exteriores»⁶⁹.

En cambio Karl Löwitz defiende que la posición de C. Schmitt es propia de un activo nihilismo. Por mucho que le impresione la figura de Donoso Cortés no sigue su pensamiento. Porque «como cristiano considera que sólo Dios —y no el hombre— podía crear algo de la nada...», mientras que «cuando Schmitt señala que la esencia del estado se reduce necesariamente a una decisión absoluta y creada de la nada que no requiere justificación alguna, está definiendo su propia posición»⁷⁰.

und Fascismus von zwei Seiten bedroht». Si se acepta la voluntad del pueblo será democrática por muchas etiquetas que se le quieran poner.

64. *Ibidem*, pág. 27.

65. Según SCHMITT, el orden debería estar creado por una decisión soberana. Con razón J.-F. KERVÉGAN señala que «lo que caracteriza el enfoque de SCHMITT sobre el derecho no es tanto el decisionismo propiamente dicho cuanto la hostilidad ante cualquier pensamiento normativo». *Hegel, Carl Schmitt. Lo político: entre especulación y posibilidad*. Escolar y mayo, Madrid, 2007, pág. 47. Por ello cree que cuando SCHMITT en 1945 «trata de borrar posturas anteriores se puede explicar tanto por el fracaso nacionalsocialista, como por el nuevo orden instalado, lejos de la anarquía de la República».

66. Entre todas las virtudes perdidas, quizá atribuida al sentido burgués de la existencia, se hallaba la principal: la valentía. «La valentía es la primera de todas las virtudes políticas, explica H. ARENDT, y todavía hoy forma parte de las pocas virtudes cardinales de la política, ya que únicamente podemos acceder al mundo público común a todos nosotros, que es el espacio propiamente político». *¿Qué es la Política?* Paidós, Barcelona, 1997, págs. 73 y 74.

67. *Die geistesgeschichtliche... Demokratie und Parlamentarismus*, op. cit. Pág. 22 y 23.

68. *Escritos sobre la democracia y el socialismo*. Editorial Debate, Madrid, 1998, pág. 107 de la nota 17.

69. *La Política como poder*, en *Escritos y fragmentos políticos*. Tomo II, I.E.P. Madrid, 1974, pág. 322.

70. *El hombre en el centro de la historia. Balance filosófico del siglo XX*. Herder, Barcelona, 1998, pág. 35.

Cabe considerar que el decisionismo podría formar parte de una de las corrientes filosóficas entonces dominantes. Según Luís Legaz y Lacambra, «el decisionismo de Carl Schmitt sería una expresión típica del pensamiento existencialista cuando defiende la soberanía: «*Souverän ist, wer über den Ausnahmezustand entscheidet*» (Es soberano quien decide sobre el estado de excepción)⁷¹. Idea que coincide con la de Manuel García Pelayo: «Carl Schmitt mantiene una perspectiva existencialista a veces radicalmente expresada, que se manifiesta tanto en las alusiones a sus principios ontológicos y metodológicos como en las formulaciones generales de ciertos temas... o en el análisis de situaciones o acontecimientos específicos de la situación alemana de su tiempo»⁷². Por este motivo «el problema del decisionismo ha podido convertirse en una decisión contra la decisión»... Por lo que «la filosofía existencial puede culminar en una filosofía de la tiranía, politizando totalmente al hombre y cegándole la visión de lo dado en la naturaleza y en la historia»⁷³.

El decisionismo defendido por Carl Schmitt trata de ir más allá del Estado Legal burgués⁷⁴. Precisamente la legalidad, aunque sea puesta en entredicho, es «más fuerte en un Estado Moderno que cualquier otra clase de Derecho. La causa está en la fuerza decisionista del Estado y en su capacidad de convertir el Derecho en Ley»⁷⁵. De lo que se deduce que «el Derecho tiene su raíz en la voluntad y no en la razón, es decisión y no norma»⁷⁶. Es evidente que todo orden jurídico nace de una decisión y se mantiene por la ley en tanto que garantice la seguridad jurídica y se preserve la libertad, especialmente la política, de los ciudadanos, teniendo como objetivo la justicia y la equidad. Sin embargo, el positivismo jurídico se establece como Estado legal, y permanece por el imperio de la ley positiva, sin que contemple la decisión constante del legislador no sometido al orden legal constituido. Si la teoría schmittiana es diferente se debe a que creyó que en la realidad se puede dar una combinación entre decisión y la norma como fuerza del Derecho, siempre que sea favorable a los intereses del Estado y del Pueblo, que teóricamente deberían ser los mismos.

Así pues, C. Schmitt entiende el decisionismo a partir de la idea de orden, precisamente huyendo de la indecisión. Según Ellen Kennedy, el jurista alemán distinguirá entre «mentalidades negativas (aquellas que no llevan a una decisión) y positiva (los que si producen una decisión obligatoria)»⁷⁷. La indecisión es a lo que conduce el Estado liberal, neutralizando la política, por tanto, imponiéndose la anormalidad. De modo que consistiría en una actuación en la que el Gobernante decide por interés general lo que mejor conviene al Pueblo sin estar obligado a seguir una línea normativa, aunque al mismo tiempo esté conformando un orden que sustituye al anterior y que está obligado a consolidar. A partir de entonces el Gobernante decisionista dejaría de existir para dar paso a la ley.

De modo que para Schmitt el decisionismo es un remedio de urgencia para una situación especial. En concreto, cuando las tendencias caóticas se van imponiendo y

71. *Filosofía del Derecho*, pág. 175.

72. *Epílogo a la Teoría de la Constitución de Carl Schmitt*. Presentación Francisco Ayala, Alianza Editorial, Madrid, 1982. Pág. 374.

73. *Ibidem* pág. 175.

74. Conviene recordar que la idea decisionista también fue defendida durante un tiempo, entre otros, por Martin Heidegger y Ernst Jünger.

75. *Teoría del Partisano. Acotación al concepto de lo político*. I.E.P. Madrid, 1966, pág. 117.

76. MANUEL GARCÍA PELAYO, *Derecho Constitucional Comparado*, en *Obras Completas*, v. I, ct. Pág. 300.

77. *Carl Schmitt en la República de Weimar*, op. cit. pág. 252.

cada vez son más incontrolables, se convierte en una obligación absoluta detenerlas, puesto que sino las consecuencias podrían ser muy perjudiciales para la mayor parte de los integrantes de un Estado. Se confía, o no habrá más remedio que confiar, en que una fuerza política será la que tendrá que dar la solución. Su papel más importante consistiría en recuperar el orden con los supuestos del presente. O bien, lo que parece más conveniente, crear otro nuevo. A veces se olvida que la República de Weimar era un situacionismo de excepción ilimitada⁷⁸. Por eso, con razón Karl Löwitz percibe que «el decisionismo profano de Schmitt necesariamente es ocasionalista... aunque lo sea de forma antirromántica»⁷⁹.

Si, como cree el normativismo, en situaciones muy difíciles el Estado aplicara la ley a tenor de los criterios de una abstracta generalidad, lo probable es que se agravaría más la situación. De ahí la necesidad de dar un giro radical a la política que justifica apoyarse en una voluntad decisionista en una continuidad indeterminada hasta acabar con todas las fuerzas dispersadoras que convierten al adversario en enemigo⁸⁰. La decisión política autoritaria que elimine el consenso caótico obliga a la obediencia estricta de todo el pueblo, única manera de que se pueda mantener un orden sin fisuras y lograr el objetivo político por excelencia: la unidad. C. Schmitt pretende que una vez se logre instalar el orden y la sujeción general no sea discutida, se normalice la actividad política y social y por ende todos los demás órdenes⁸¹. Un orden que puede ser una combinación entre la creación de normas a partir de la razón y un acto de voluntad, que es el ejercicio político del mando. Siendo necesario que el orden se mantenga tomando todas las medidas necesarias, pues no siempre podrá lograrse únicamente con la normalidad normativa.

La defensa del orden por Schmitt demostraría que está alejado del nihilismo, porque «la falta de una idea de orden, es la causa última del nihilismo, pues constituye una exigencia antropológica»⁸². Y también del normativismo kelseniano, para quien «la razón humana puede comprender y describir, mas no ordenar. Pretender hallar en la razón normas de conducta para los hombres es una ilusión similar a la de querer extraer tales normas de la Naturaleza»⁸³.

Donde Schmitt mejor muestra la teoría decisionista es en sus primeros escritos. En la primera etapa de su itinerario intelectual cabe apreciar dos aspectos:

- A. Como se ha dicho, se vio obligado a defender el decisionismo por las especiales circunstancias históricas por las que pasaba Alemania, achacables, en gran medida, a la degradación del régimen parlamentario⁸⁴. Es decir que el

78. «La República de Weimar era casi un estado de excepción permanente», señala también PAUL HIRST: *El decisionismo de Carl Schmitt*, en: *El desafío de Carl Schmitt*. Prometeo, Buenos Aires, 2011, pág. 31.

79. *Decisionismo político*, en *El hombre en el centro de la historia*, op. cit. Pág. 35.

80. «El enemigo político (*Der politische Feind*)... es el otro, el extraño, y para determinar su esencia basta con que sea existencialmente distinto y extraño en un sentido particularmente intensivo (*besonders intensiv*)». *Der Begriff des Politischen*, op.ct. pág. 27.

81. La postura adoptada por SCHMITT respecto a la situación de la República de Weimar ha llevado a muchos a considerar a su obra como antidemocrática al entender que apoyaba el golpe de Estado: «Schmitt no necesita una revisión de la constitución, dice OLIVER BEAND; le basta con interpretarla. Mas su interpretación se distingue de la de los juristas contemporáneos, y ello en la medida en la que le lleve a justificar la validez del golpe de Estado y la «disolución de la constitución de Weimar». *Los últimos días de Weimar. Carl Schmitt ante el ascenso del nazismo*. Escolar y mayo, Madrid, 2017, pág. 96.

82. DALMACIO NEGRO PAVÓN, *Orden y Derecho en Carl Schmitt*, ct. pág. 343.

83. HANS KELSEN, *¿Qué es la Justicia?* Editorial Leviatan, Buenos Aires, 1987, pág. 103.

84. «Su diagnóstico de los defectos del parlamentarismo y el liberalismo, dice PAUL HIRST, es un análisis

pensamiento decisionista defendido por Carl Schmitt durante un tiempo sería una respuesta político jurídica a las necesidades y a los problemas generados por el régimen y el sistema político de Weimar que, entendía, no tenían solución. Se podía comprobar por la paulatina agravación de la crisis, sin olvidar a los grupos⁸⁵ que querían destruirla.

En cambio, Karl Dietrich Bracher cree que se podrían resolver los problemas más graves en la República de Weimar, reformando una parte del proceso político, imponiendo la conciencia social (*¿*) a fin de establecer la unidad nacional. «En lugar de reclamar enmiendas constitucionales para una mayor eficiencia, dice Bracher, aunque a costa de la democracia parlamentaria, en vez de exigir un perfeccionamiento del centralismo político —como hacen los discípulos de Carl Schmitt— confundiendo la política con la administración, debería mejorarse el proceso democrático-parlamentario»⁸⁶.

- B. El decisionismo schmittiano surge después de un sólido planteamiento sobre la ciencia jurídica, especialmente contrario al formalismo kelseniano. Si lo político (*das Politische*) es, por encima de cualquier consideración, *decisión*, no sólo aporta a la excepción quien decide, sino que es el origen del orden y su mantenedor, sin que se deba confundir lo político y el derecho. En cualquier caso Schmitt rechaza completamente los fundamentos del Estado burgués, que, al menos en Alemania, estima que son la causa de que se llegara a una situación crítica, al ocultar a propósito en quien reside la verdadera capacidad de decidir⁸⁷.

Respecto al principio democrático que acompaña al Estado burgués, Schmitt entiende que está basado en el principio de la identidad. El problema es que cualesquiera que sean las identidades, no pueden ser realidades, porque «es imposible conseguir una identidad absoluta y directa *in realitate presente*»⁸⁸. Causa de que «ni política, ni sociológicamente son igualdades reales, sino identificaciones»⁸⁹.

4. DECISIÓN Y SOBERANÍA

La decisión forma parte del propio concepto de Soberanía que tendrá que mostrarse cuando existe un grave riesgo para el Estado. Según C. Schmitt, que sigue a Jean Bodin y a Emery de Vattel (1714-1767)⁹⁰, si el Soberano es aquél que decide sobre el estado de excepción, el decisionismo hay que enmarcarlo en la absoluta

objetivo más que una mera reafirmación de preferencias de valores», *El decisionismo de Carl Schmitt*, op. cit. pág. 24.

85. Cabe recordar que después de la derrota, surgieron en Alemania toda clase de movimientos revolucionarios con el objetivo de conquistar el poder. Será el caso de la Comuna de Berlín, dirigida por KARL LIEBKNECHT, ROSA LUXEMBURGO y LEDEBOUR, que será derrotada el 15 de enero de 1919. También se produjeron levantamientos en Renania, Baviera y Sajonia, generalmente dirigidos por agitadores judíos.

86. *La dictadura alemana: Génesis, estructura y consecuencias del nacionalsocialismo*. Alianza Editorial, Madrid, 1973, pág. 277.

87. Según DANILO CASTELLANO, «el positivismo jurídico, sea de escuela kelseniana o schmittiana, pretende «individualar» lo jurídico donde no puede serlo, esto es, en normas o a través de normas que son ciertamente efectivas, pero no siempre son auténticamente jurídicas». *Constitución y constitucionalismo*. Marcial Pons, Madrid, 2013, pág. 138. ¿A qué sería imputable entonces?

88. *Die geistesgeschichtliche Lage des heutigen Parlamentarismus*, op. cit. pág. 35.

89. *Ibidem*, pág. 35.

90. O EMER DE VATTEL. El filósofo suizo a su vez le influyó CHRISTIAN WOLFF, LEIBNIZ y HUGO GROCIIO.

incapacidad del sistema político vigente para acabar con el desorden, y que, al no poder solucionar los problemas graves que afectan al cuerpo político, podría conducir a la desintegración de la unidad política. Ésta debe ser «una unidad decisiva, total y soberana»⁹¹.

En efecto, lo decisivo es la unidad, porque mantiene la imprescindible integración de la sociedad. Si se parte de que la primera obligación del gobernante ha de ser el mantenimiento de la unidad política, se podrá comprobar que el llamado Estado pluralista no conseguirá nunca formar una verdadera comunidad política, porque los intereses partidistas se impondrán sobre el bien colectivo. La razón, según Carl Schmitt, es que «no existe una «sociedad», «corporación» o «asociación» política: sólo hay una unidad política, una «comunidad política»⁹².

Posiblemente esta es la causa de que el decisionismo esté tan unido a la idea de Soberanía. Y causa de que el jurista alemán tenga que recurrir a la decisión proveniente de la soberanía. «Lo importante para la realidad de la vida jurídica es quién toma la decisión»⁹³, dado que «el precepto legal en cuanto norma de decisión sólo indica cómo ha de decidirse, mas no quién toma la decisión»⁹⁴. Años después dirá otro destacado discípulo de Schmitt, Ernst Forsthoff: «al Estado le cabe sólo realizarse mediante la soberanía y el dominio en un auténtico sentido de poder decisorio. El Estado social moderno, ha conducido en ese aspecto a que lo imperante sea la ley de la inamovilidad, que acaba excluyendo tanto al poder decisorio como a la soberanía y el dominio»⁹⁵.

Tanto la unidad política como la tan discutida idea de la Soberanía, hay que enmarcarlas dentro de lo que significa para C. Schmitt lo político, entendiendo que es la relación entre el amigo y el enemigo⁹⁶. No parece que Schmitt haya dejado claro la diferencia entre lo político y la política. El hecho de que entienda lo político como algo insustancial⁹⁷, pudiendo admitir todos los rasgos posibles, por lo que, a priori, hacía muy difícil determinar la posición del poder. No basta que se señale la dicotomía amigo-enemigo y el carácter violento de lo político a tenor del carácter colectivo de las relaciones humanas. Según Schmitt cualquier cosa se podría convertir en política y extenderse a la totalidad de las acciones humanas. Algo, por cierto, que estaba ocurriendo en la Unión Soviética. Y, sin ir tan lejos, ¿acaso el órgano constituyente no tiene la función de crear una Constitución por decisión política?

Ahora bien, tiene razón Heinrich Meier cuando sostiene que «lo político es el destino porque mantiene a los hombres, lo quieran ellos o no, en el estado de histori-

91. *Der Begriff des Politischen. Text von 1922 mit einem Vorwort und drei Corollarien* Duncker und Humblot, Berlín, 1979, pág. 39..

92. *Ibidem* pág. 45.

93. *El Leviathan en la teoría del Estado de Thomas Hobbes*, op. cit. pág. 94.

94. *Ibidem* pág. 92.

95. *Estado de Derecho en mutación*. Reflexiones introductorias de JOAQUÍN GOMES CONOTILHO y LORENZO MARTÍN-RETORTILLO. Tecnos, Madrid, 2015, págs. 44 y 45.

96. MANUEL GARCÍA PELAYO advierte que «ni la lengua alemana ni la española tienen vocablos para distinguir los dos especies de enemigos; no así la latina, que distingue entre *hostis e inimicus*». *Del mito y de la razón en la Historia del Pensamiento Político*, en *Obras Completas*, v.II. pág. 1203. Nota 31. Lo volverá a estudiar en *La Idea de la Política y otros escritos*, en *Obras Completas*, pág. 1770. Según HERMANN HELLER, «el activismo schmittiano del amigo-enemigo, vacío de contenido, que ha sido, no del todo sin razón, tratado psicológicamente, es aplicable también a toda contienda arbitraria y no puede nunca conducirnos a la determinación de una característica específica de lo político, sino, en todo caso, a la trivialidad de que la vida es lucha», *Teoría del Estado*. F.C.E. Méjico, 1987, pág. 225.

97. Por el contrario, su discípulo JULIEN FREUND ha delimitado muy bien la esencia de lo político.

ciudad y el juicio». Por eso, «lo político en Schmitt sigue siendo siempre esencialmente un destino»⁹⁸. Sentenciando: «Schmitt cree ver en el enemigo un instrumento de la providencia»⁹⁹. Lo peor para una comunidad política es cuando surge el enemigo interior, agravándose cuando su objetivo es destruir su unidad, como lo ha intentado, por ejemplo, el comunismo. Si, escribe Carl Schmitt, «los pueblos se agrupan de hecho en función del antagonismo amigo-enemigo y todo pueblo que existe políticamente tiene en parte esa posibilidad real»¹⁰⁰, quiere decirse que es mucho más grave cuando el enemigo proviene del propio cuerpo político. En el caso de la República de Weimar, los revolucionarios declararán la enemistad a quienes se opusieron a sus pretensiones. Esto explica que ante la debilidad del gobernante se tenga que recurrir a la fuerza real de la decisión para superar las limitaciones del Estado legal. La debilidad del pueblo alemán, que había ya perdido una guerra, posiblemente le hubiera podido conducir al sometimiento a otro Estado o a una potencia extranjera.

La idea principal de la teoría decisionista de Carl Schmitt se debe a que estima imprescindible una intervención política, por la cual el Gobernante ha de imponer el orden por la fuerza, que es el medio característico de lo Político y no del Derecho¹⁰¹, cuyo instrumento principal es el proceso. «El papel del derecho consiste, ante todo, explica Julien Freund en su gran obra *La esencia de lo Político*, en dar forma a la legalidad del principio de soberanía escogido por la política y asegurar su ejercicio normal... el derecho introduce una continuidad formal en las decisiones discontinuas del mando político y, más corrientemente, se convierte, gracias a las formas que respeta, en el factor principal de la estabilidad política, que es la verdadera base de la legitimidad»¹⁰². Pero si el Derecho se ve violentado por muchas voluntades políticas incontrolables que no se someten al orden jurídico, sino que provocan el desorden y amenazan con eliminarlo, podría justificarse entonces la necesidad de recurrir a la decisión política para imponer el orden. En cualquier caso, la intención de Carl Schmitt no es crear un orden político puro, sino que busca establecer un orden en el que la norma oriente a las acciones políticas concretas. No obstante, si se recurre a que la voluntad forme el orden y se someta a él se debe a que hay también un objetivo superior: mantener la integración del Pueblo bajo unos principios intangibles adquiridos a lo largo de la historia.

Cuando Carl Schmitt analiza el orden normativista, llega a la conclusión de que no se puede crear un orden de este tipo de acuerdo a la naturaleza práctica, porque entiende el Derecho como el conjunto de reglas abstractas e inmutables que se mantienen sin atenerse a las situaciones específicas. Cabe decir que el decisionismo tendría que crear las situaciones a imagen de lo que hace el constitucionalismo, que luego la normatividad se encargaría de conservar, siempre que se conserve la paz y la estabilidad. Sin embargo, la configuración de las situaciones a veces es necesaria en el plazo que se imponga el orden. Y dado que el Derecho positivo, como normalidad normativa, no puede prever la excepción, puede dejar a la sociedad y al Estado en una situación muy difícil de superar. Ante este delicadísimo problema no cabe más

98. *Carl Schmitt, Leo Strauss y el concepto de lo político*. Katz, Madrid, 2008, pág. 106.

99. *Ibidem* pág. 107

100. *Der Begriff des Politischen*, pág. 27.

101. Como defendía, entre otros, Ihering.

102. Editora Nacional, Madrid, 1966, pág. 158. Hay una nueva edición en el C.E.P. Y C. con un estudio de JERÓNIMO MOLINA.

remedio que recurrir a la fuerza decisionista, que, para C. Schmitt, consiste en ser «la decisión sobre lo excepcional y la decisión por antonomasia»¹⁰³.

De modo que Carl Schmitt no puede aceptar que la ley sea la fuerza estructuradora en la unidad política, preocupándole la imposición de un automatismo alejado de la conducta humana libre, porque sirve a la mecanización del Estado: «El Estado no es una construcción que los hombres hayan hecho. Al contrario, él hace de cada hombre una construcción. Esta gran organización supra personal no es obra de individuos»¹⁰⁴. Si Schmitt busca el remedio apoyando la decisión política casi *praeter legem* se debe a que veía la homogeneización como un lastre igualitario, o consecuencia, al menos en parte, del normativismo, procedente a su vez de unas situaciones, sistemas y pensamientos, que impedía adoptar los remedios oportunos. A su vez la causa hay que atribuirla al crecimiento de la esfera social acosta de lo político, y extremando la socialización en perjuicio de la preservación del ámbito privado, e incluso de lo íntimo. ¿Acaso no se ha dicho tantas veces que el nazismo se dirigía a las masas? Es evidente que la tendencia de las sociedades llevaba a sustituir al individuo por el hombre masa. Idea que Carl Schmitt tiene presente, porque presumía que una sociedad así estaría dominada cada vez más por la organización y por la burocracia¹⁰⁵.

Otra de las causas hay que atribuirla a la nueva sociedad industrializada, basada, entre otros características, en una extrema organización social. «Coincidiendo en parte con Max Weber, explica Joaquín Abellán, en su visión del proceso de racionalización, occidental y en su concepción de la política como una especie de libertad frente a la burocratización racionalista de la sociedad industrial, Carl Schmitt, sin embargo, establece una diferenciación entre la política y el Estado: El concepto del Estado presupone el concepto de lo político»¹⁰⁶. Schmitt, partidario del orden, no podía estar de acuerdo con la abolición del hombre o la reducción del pueblo alemán a masa, por tanto, sin identidad. Y mucho menos con la relegación de la Política, que desde hace tantos años no se ha recuperado, dado que, escribe José Iturmendi, «parece atravesar hoy un prolongado eclipse que da lugar a que comparezca en una posición subalterna con respecto a sus tantas veces competidoras, la Religión, la Economía e incluso el Derecho»¹⁰⁷.

103. «Die Entscheidung über die Ausnahme ist nämlich im eminenten Sinne Entscheidung». *Politische Theologie. Vier Kapitel zur Lehre von der Souveränität*. Op. cit. pág. 13. «Lo excepcional está más allá de toda previsión del Derecho vigente, apunta MANUEL GARCÍA PELAYO, es lo que no se puede subsumir, pero al mismo tiempo es condición de la existencia del Derecho, pero el Derecho vive en situaciones concretas que se crean mediante la decisión. La Ley es así inapropiada para la resolución de casos concretos; hay que crear una nueva norma que se adapte al caso, pues todo Derecho es Derecho de situación, y esta norma se manifiesta en la decisión...» Añadiendo alejado de todo prejuicio: «Estas afirmaciones son algo más que disertaciones especulativas o aspiraciones interesadas de un «jurista de cámara». *Derecho Constitucional Comparado*, op. cit. pág. 289.

104. *El valor del Estado y el significado del individuo*, op. cit. Pág. 65.

105. Según HANNAH ARENDT, era una especie de gobierno de nadie. Lo evidente es que la extensión de la sociedad de masas «sólo indica... el ascenso de la esfera de lo social, tras varios siglos de desarrollo, habiendo «alcanzado finalmente el punto desde el que abarca y controla a todos los miembros de una sociedad determinada, igualmente y con idéntica fuerza». *La condición humana*. Ediciones Paidós, Barcelona, 1996, pág. 52.

106. *Conceptos políticos fundamentales*. Alianza Editorial, Madrid, 2012, pág. 319.

107. *¿Hacia un nuevo Derecho Internacional?* Op. cit. Pág. 258.

5. DECISIONISMO Y DICTADURA

¿En la práctica es el decisionismo una dictadura continuada en el tiempo? En *Die Diktatur* señala Schmitt: «desde una perspectiva filosófico-jurídica la esencia de la dictadura está en la posibilidad general de una superación de las normas de derecho y las normas de realización del derecho»¹⁰⁸. Según el criterio de Schmitt, la dictadura de la República sería más una dictadura soberana (la de Sila o Julio César) que comisaria. En todo caso, en Roma la dictadura era un recurso excepcional. Se ponía en marcha cuando el Senado solicitaba que un cónsul se convirtiera en un *imperium* a fin de afrontar con más garantías el peligro, externo o interno, que se cernía para la República, aunque también para imponer el orden. La «justificación de la dictadura (*Die Rechtfertigung der Diktatur*), escribe Carl Schmitt, se apoya en que, si bien ésta ignora el derecho, es tan solo para realizarlo... no es una justificación en sentido jurídico, porque el fin real o supuesto... no puede fundamentar ninguna ruptura del derecho. El problema de la dictadura sería el problema de la excepción concreta». Para Schmitt el dictador no es un tirano, ya que es un medio político utilizado para preservar la libertad de los ciudadanos. Por tanto, no sería ilegítimo¹⁰⁹. Y en el caso del decisionismo, el gobernante tiene que ser *summa auctoritas* y *summa potestas*. «La decisión soberana no se explica jurídicamente ni desde una norma, ni desde un orden concreto... Sólo la decisión funda tanto la norma como el orden»¹¹⁰. Quiere decirse que es diferente al dictador, puesto que en Roma «el dictador no puede modificar las leyes existentes, no puede desaparecer la constitución, ni la organización de los poderes posibles, ni hacer leyes nuevas (*fare nuove leggi*)»¹¹¹.

Asimismo, precisa lo que se busca al implantar la dictadura. Esta no ignora a propósito el derecho, porque pretende realizarlo. No es mero formalismo, ya que le sobra el contenido. Por ello queda justificado jurídicamente, dado que no se pretende llegar a fundamentar ninguna ruptura del derecho¹¹². Así se explica la afinidad, al menos temporal, entre dictadura y decisionismo¹¹³. Por tanto, no son equivalentes¹¹⁴, aunque tengan caracteres semejantes. El decisionismo «surge de una nada normativa y de una concreta falta de orden»¹¹⁵. Pretende, además de restaurar el orden, crear otro nuevo, eliminado los aspectos perjudiciales que pueden romper la convivencia política. Una vez conformado, todas las instituciones se habrán de someter al orden. Parece evidente, pues, que Carl Schmitt sólo admite el decisionismo como un estado de excepción, cuando las instituciones y la sociedad se han precipitado hacia el desorden, cuando el único modo de solucionar el problema consiste en recurrir a la fuerza

108. *Die Diktatur. Von den Aufträgen des modernen Souveränitätsgedankens bis zum proletarischen Klassenkampf*. Verlag von Frucker und Humblot. München und Leipzig, 1921. Vorbemerkung, pág. VIII.

109. Según CARL FRIEDRICH, «un orden es legítimo cuando se le reconoce como justo; su legalidad proviene de que tenga alguna base en la ley positiva». *Filosofía del Derecho*. F.C.E. Madrid, 1982, pág. 291.

110. *Die Diktatur*, pág. IX.

111. «Darum ist die Diktatur ein verfassungsmässiges Institut der Republik während die Decemviri gerade durch ihre unbegrenzten gesetzgeberischen Vollmachten die Republik in Gefahr gebracht haben», op. pág. 7. ¿Sería esta una idea básica para entender el decisionismo?

112. Vid. *Über die drei Arten des rechtswissenschaftlichen Denkens*, pág. 23 y 24. En estas páginas Schmitt amplía más el tema.

113. Vid. LUTZ-ARWED BENTIN, *Johannes Popitz und Carl Schmitt. Zur wirtschaftlichen Theorie des totalen Staates in Deutschland*. Verlag C.H. Beck, München, 1972. Especialmente el capítulo III, punto 2.b. *Der autoritäre Ausweg*. Pág. 131 y ss.

114. Aunque para VON KROCKOW, «las apreciaciones de Schmitt... tienen un sentido muy determinado: ofrecer una fundamentación a la dictadura». *La decisión...* op. cit. pág. 81.

115. *Über die drei Arten des rechtswissenschaftlichen Denkens*, pág. 28.

que posea mayor capacidad para neutralizar las potencias destructivas¹¹⁶. De modo que habría que distinguir un decisionismo que tendría por objetivo crear o reiterar el orden, y otro tipo de decisionismo que pertenecería propiamente a las necesidades de la política, donde siempre tiene que haber un gobernante que mande en una situación dominada por la violencia y pueda desembocar en un conflicto armado.

En el concepto de decisión política tendrá que haber una base piramidal en atención de sus grados de importancia. El motivo es que «en un concepto normal cualquiera del derecho vigente, nunca puede prever una excepción absoluta ni dar fundamento cierto a una decisión que zanje si un caso es o no verdaderamente excepcional»¹¹⁷. Pero naturalmente no debe ser lo más característico para la vida humana, ni podrá constituir ningún orden. «El caso excepcional, explica más adelante Carl Schmitt, reviste carácter absoluto cuando se impone como primera medida la necesidad de crear una situación dentro de la cual puedan tener validez los preceptos jurídicos. Toda norma general requiere que las condiciones de vida a las cuales ha de ser aplicada efectivamente y que han de quedar sometidos a una regulación normativa, tengan configuración normal. La norma exige un medio homogéneo (*Die Norm braucht ein homogenes Medium*)»¹¹⁸.

Si el decisionismo no equivale a la dictadura, tampoco tiene porqué conducir a la tiranía¹¹⁹ ni mantenerla. El objetivo del jurista alemán es que la decisión sucesiva establezca o restablezca el orden, instalándolo con la mayor solidez, apoyándose en unos principios de justicia natural y positiva, lo que será siempre beneficioso para el cuerpo político. Quedando, por supuesto, abierta la posibilidad de que podrían llegar a ser un medio de oprimir y tiranizar a las sociedades. Para evitarlo, se requiere que existan unas determinadas situaciones¹²⁰.

Carl Schmitt adopta el decisionismo como un recurso práctico debido a que confía más en la capacidad del gobernante que busque el bien común, que mantener un régimen inoperante, precipitado a una cada vez mayor degradación que hará sufrir a la mayor parte de la comunidad, provocando enfrentamientos que lo llevarían a la desintegración. Dicho de otro modo. C. Schmitt tiene más confianza en el gobernante capaz y preocupado por el bien común, que en un régimen basado en la demagogia democrática, conducido por dirigentes ineficaces y corrompidos, que harán imposible aplicar la ley de acuerdo a la justicia.

116. En Alemania el problema era la debilidad de la sociedad frente a grupos destructivos. Con razón dice E. JÜNGER: «En nuestras horas débiles la aniquilación se nos aparece con una figura terrible, como esas imágenes que se ven en los templos de los dioses de la venganza». *Sobre los acantilados de mármol*. Tusquets, Barcelona, 2008, pág. 121.

117. *Politische Theologie. Vier Kapitel zur Lehre von der Souveränität*, pág. 13.

118. *Ibidem* pág. 19.

119. Conviene determinar los rasgos de la tiranía para compararla con la dictadura. A juicio del profesor ÁNGEL SÁNCHEZ DE LA TORRE serían estos: «inobservancia del orden de acceso al poder, inobservancia de los ritos legales, inobservancia de las leyes tradicionales, imposición por la fuerza de normas contrarias a las tradicionales, favoritismo en la atribución de cargos públicos, persecución de rivales y enemigos, corrupción económica, expropiación de fortunas ajenas, subvención a los partidarios, relajamiento de las costumbres religiosas, promoción de cultos báquicos, pérdida de disciplina cívica, seguimiento de los dictados del mandamás ocasional sin reparar en consecuencias, etcétera». *La Tiranía en la Grecia Antigua*. Discurso leído el día 19 de diciembre de 1994 en el acto de su recepción como Académico de número. Contestación MANUEL ALONSO OLEA. Real Academia de Jurisprudencia y Legislación, Madrid, 1994, pág. 163. ¿Después de la lectura de la obra de CARL SCHMITT, se podría sostener que fue un defensor de la tiranía?

120. Aunque un tirano podría gobernar apelando a la ley natural, lo normal es que no acepte otro derecho que el positivo.

Parece claro que el decisionismo se impondría a un normativismo depauperado que busca ante todo la seguridad jurídica sin encontrar soluciones a los problemas más importantes, creyendo que para arreglar las situaciones es preciso eliminar cualquier contenido metajurídico, por entender que es extralegal. En cambio, el decisionista tendrá que imponer la voluntad incontrolable del que ostenta el mando, justificado por la incapacidad del sistema jurídico normativista de solucionar los problemas únicamente con las normas¹²¹.

Abundando más en esta cuestión, C. Schmitt, refiriéndose a la idea de seguridad jurídica que el normativismo considera crucial para garantizar los derechos de los ciudadanos, explica que «los más sencillos problemas de interpretación y de la prueba debería enseñarnos ya que la fijeza y la seguridad incluso de un código escrito con todo cuidado y detalle, permanecen a pesar de todo muy discutibles»¹²². Hay que suponer que el jurista alemán deduce que no es suficiente el sistema normativista para garantizar la seguridad jurídica debido a que existen otros problemas que no podrán solucionarse sólo con el sistema jurídico. Porque cuando se generaliza el desorden, el orden jurídico por sí mismo no puede mantenerse. Según C. Schmitt el Estado legal podría garantizar la seguridad jurídica, pero no la seguridad política. Por ello expondrá tanto el papel fundamental que debe tener la política, como la actividad del político. Éste tiene que adoptar decisiones dentro del orden jurídico, pero no puede esconderse irresponsablemente, desplazando el problema al juez, que tendría que asumir una función que no le corresponde. Este es el modo en que si el sistema lo permitiera estaría perdido, ya que seguramente arrastraría al Estado y al Pueblo a una rápida declinación.

Además, como sistema de seguridad el Estado legislativo siempre deberá partir de una decisión o de una voluntad impuesta, de modo que estaría contaminando el sentido de la justicia. Incluso cabe decir que más bien se aseguraría la injusticia de aplicar la ley, al haber suprimido lo extrajurídico. Después de todo el positivismo «no puede evitar la necesidad científico-jurídica de hacer explícita la categoría de la ciencia del Derecho en la que se sitúa su práctica jurídica, la fuente del derecho o el fundamento de su vigencia»¹²³. En cambio, el pensamiento decisionista permite la referencia positiva a un determinado punto fáctico, en el cual deberá valer en lo sucesivo como norma positiva. «Una vez dictada debe valer también frente a la voluntad que la ha puesto»¹²⁴.

Una lectura superficial de C. Schmitt podría hacer pensar que al fundamentar la defensa del decisionismo disminuiría el papel que debería tener el Derecho y que la sociedad tendría que quedar enteramente sometida a la decisión política. Si así fuera, se desconocería su idea del Derecho, tan contrapuesta al *ewiges Gespräch*. El jurista alemán sostiene que en la idea del Derecho va implícita la pregunta de quién debe aplicarlo. De lo que se infiere que no podrá cambiarse a sí mismo. «En toda transformación hay una *auctoritas interpositio*. De la simple cualidad jurídica de un precepto no se puede deducir qué persona individual o qué entidad concreta puede reivindicar

121. HERMANN HELLER critica a CARL SCHMITT por creer que el Derecho no tiene un carácter formador del poder, confundiendo normatividad y positividad. «La normatividad y la existencialidad no son para el Derecho cosas opuestas, sino condiciones recíprocas». *Teoría del Estado*, op. cit. Pág. 212.

122. *Über die drei Arten des rechtswissenschaftlichen Denkens*. pág. 34.

123. *Ibidem* pág. 36.

124. *Ibidem* pág. 38.

para sí tal autoridad»¹²⁵. En la misma línea, E. Forsthoff, señala en *Rechtsstaat im Wandel*, que «el Estado social no sólo puede operar sin autoridad, sino que no tolera la autoridad»¹²⁶. La posición que tiene Schmitt sobre el Derecho es el de un orden que nunca podrá tener dinamismo propio. Dado que en todo orden es necesaria la decisión, su transformación no depende de sí mismo. Idea que una vez más le opone al normativismo. Por si había alguna duda, respecto a la fundamentación del Derecho escribe: «Normativamente considerada la decisión nace de la nada. La fuerza jurídica de la decisión es harto distinta del resultado de su fundamentación. De la norma misma no se deriva punto alguno de interpretación, sino solamente la cualidad de su contenido»¹²⁷.

No pocas veces se quiere ignorar que es fundamental asentar sólidamente el orden que se va a constituir. Carl Schmitt defiende que «la toma de la tierra crea el título jurídico más radical que existe, el *radical title* en el sentido pleno y amplio de la palabra». Esta defensa de la tierra es tan importante que dará lugar al dominio y con ello al Derecho. Entiende que debe precisarse el concepto de *Obereigentum* (propiedad absoluta del suelo), al ir más allá de la idea de *dominium*, que tiene un carácter privado, y de *Landesherrschaft*, entendido como *imperium*, por tanto considerado como algo jurídico-privado. La precisión de estas ideas será fundamental tanto para construir el concepto de orden jurídico, como para poner límites a la decisión soberana. «Hemos de considerar la toma de la tierra como un hecho jurídico histórico como gran acontecimiento histórico, y no como una mera construcción del pensamiento». Asimismo, sigue diciendo Schmitt, «hemos de tener en cuenta que este acto de toma de la tierra, que es fundamental hacia dentro y hacia fuera, también precede a la distinción entre derecho público y derecho privado, entre señorío y propiedad privada, entre *imperium* y *dominium*»¹²⁸. Aclarando que la importancia que tiene el suelo en la ordenación y asentamiento del Derecho ha sido descubierta o señalada por varios filósofos del Derecho, como G. Vico, John Locke, I. Kant, al que sigue especialmente.

Para Schmitt los juristas del derecho positivo, los que no diferencian entre lo constitutivo y lo constituido, o sea, entre el *ordo ordinans* y *ordo ordinatus*, por preocuparse exclusivamente del orden existente, la legalidad concreta, olvidan que los actos constituyentes son decisivos para el Derecho y que proceden de una decisión que luego dará lugar a un orden jurídico. Creen erróneamente que con remitir toda la legalidad a la Constitución ya pueden explicar todo. Y cuando indagan sobre el origen de una Constitución, opinan que «el establecimiento de una Constitución y la creación de un Estado, es un mero hecho, un *factum*»¹²⁹.

Lo que plantea Carl Schmitt no solo es el origen del Derecho, claramente decidista, sino la constitución del orden jurídico y la eliminación de la raíz fundamental

125. *Politische Theologie. Vier Kapitel zur Lehre von der Souveränität. Des Problem der Souveränität als Problem der Rechts und der Entscheidung*. Op.cit. pág. 37.

126. *Estado de Derecho en mutación. Trabajos constitucionales (1954-1973)*, Tecnos, Madrid, 2015. Pág. 51. Advierte el traductor que la palabra alemana *Wandel* se traduce en español por mutación o transformación no formal. La idea de FORSTHOFF es que el Estado no puede «generar autoridad institucional», lo que explicaría la inseguridad de la República de Weimar de mantener el orden, al faltar la capacidad de sometimiento administrativo e ideológico.

127. *Politische Theologie...* pág. 38.

128. *Der Nomos der Erde im Völkerrecht des Jus Publicum Europaeum*. Greven Verlag Köln, Berlín, 1950, pág. 17.

129. *Ibidem* pág. 51. Señalando a continuación: «*Es gibt nicht nur die staatliche Legalität, sondern auch vor-, ausser- und zwischenstaatliches Recht*». Es decir, que para SCHMITT no solo existe la legalidad del Estado, sino que hay otras clases, anteriores al Estado, fuera del Estado, la del sistema interestatal.

del Derecho, que ha de tener un carácter histórico. Para Schmitt, probablemente la desvirtuación del Derecho se debe a que una vez puesto en marcha el aparato jurídico ya no necesita de la decisión —excluida la que toman los tribunales— sino el procedimiento ininterrumpido de la organización jurídica. Lo explica de este modo: «En las épocas de una seguridad nada problemática esto posee un cierto sentido práctico, en especial si se tiene en cuenta que la legalidad moderna es, sobre todo, el modo de funcionamiento de la burocracia estatal, la cual no se interesa por el derecho en su origen, sino únicamente por la ley de su funcionamiento»¹³⁰. ¿Acaso Carl Schmitt no estaba previendo la transformación de un imprescindible decisionismo político en un decisionismo técnico?

C. Schmitt se atiene a la realidad vital, dejando bien claro que una comunidad política no puede basarse sólo en un orden meramente legal. «El pensamiento de la ciencia del Derecho sólo se realiza en relación con un orden general histórico concreto. No puede consistir en reglas o decisiones carentes de limitación»¹³¹. Por eso tiene razón Karl Larenz cuando dice sobre el pensamiento ordenalista de Schmitt, que ha dado a la ciencia jurídica «un impulso decisivo, sacándola del positivismo en el que estaba postrada. Habremos de ver cómo semejante pensamiento de un orden concreto no puede encontrar su fundamentación filosófica más que sobre el área de una metafísica del espíritu concreto»¹³².

El jurista de Plettenberg diferencia la decisión política, que en una continuidad temporal, aparte de extraordinario, debe admitirse por un bien superior fundamentada en la capacidad soberana, de la decisión jurídica, distinta, tanto por su fuerza, como por el resultado de su fundamentación. «La atribución no se establece con la ayuda de una norma sino al revés: el punto de atribución determina que «es la norma y cuál la verdad objetiva. Lo que resulta de una norma no es un punto de atribución sino sólo una cualidad del contenido»¹³³. Lo cierto es que hay una tensión entre orden jurídico y decisionismo. Desconocemos si Carl Schmitt lo pudo resolver, o hay que entender que es una constante más o menos importante de la realidad humana colectiva. Quizá habría que introducir en alguno de los aspectos característicos de la época: como intercalar conservadurismo y revolución, sumando el «eje imaginario» (Jean Pierre Faye). Más concretamente, «al eje «real» de la oposición conservadurismo-revolución va a añadirse una especie de eje «imaginario»: la tensión entre el espíritu *völkisch* y el espíritu *bündisch*. La acción ideológica al estilo hitleriano, lo mismo que la teoría jurídica de Carl Schmitt, se determinan en relación a estos dos ejes»¹³⁴. Pero hay una diferencia que se mostraría en el tiempo. Simplificando en extremo podría decirse que Carl Schmitt era un conservador y el nacionalsocialismo era revolucionario.

6. CONCLUSIÓN

No parece que el decisionismo de Carl Schmitt forme parte del concepto filosófico de Hegel de la voluntad de cambio, como una continua lanzadera que habría

130. *Ibidem* pág. 51. En parecida línea de pensamiento añade el profesor DALMACIO NEGRO que «Estado de Derecho significa un Estado que ha renunciado internamente a la política, al rehusar, en tanto ordenamiento jurídico del orden estatal, a la decisión política», innecesaria cuando impera el orden estatal y es rigurosamente neutral». *Gobierno y Estado*. Marcial Pons, Madrid, 2002, pág. 77.

131. *Über die drei Arten des rechtswissenschaftlichen Denkens*, pág. 40.

132. *La Filosofía contemporánea del Derecho y del Estado*, op. cit. 248.

133. *El Leviathan en la teoría del estado de Thomas Hobbes*, ct. Pág. 92.

134. *Los lenguajes totalitarios*, op. cit. Pág. 299.

nacido de la *Aufklärung*, hacia el progreso. El decisionismo de Schmitt se justifica por una necesidad imperiosa, tanto del Estado, como de la Nación, para evitar una casi segura ruptura política que amenazaba con desintegrar los lazos que mantenían la unidad del cuerpo político. El peligro que se cernía para la República de Weimar no sólo podía conducir a la desaparición del Régimen, sino del propio Pueblo, aunque una buena parte de él tenía unas tendencias irresistibles al despotismo. En concreto, una parte de los componentes del cuerpo político buscaba su destrucción, al dominar las ideologías que se hacían fuertes en el caos para emprender una revolución con el propósito de conquistar el Poder. En esta situación, Schmitt defiende a un Gobernante que no esté atado a un Parlamento tan profundamente degradado que no sea capaz de adoptar las medidas imprescindibles para proteger al Pueblo.

En una situación política muy grave, quienes tienen la capacidad de elegir entre posibles soluciones han de tomar medidas para evitar la agravación de los problemas, algunos estructurales. La solución dada por Schmitt de imponer el decisionismo, una especie de dictadura comisaria, que incluso podría ser consular, no busca acabar con el régimen democrático sustituyéndolo por una tiranía, sino que es un recurso extremo forzado por las circunstancias para evitar el mal mayor: la desintegración del Estado o la guerra civil. La prioridad de la teoría decisionista, surgida como un recurso especial para afrontar los graves problemas de la realidad, es conferir el poder necesario al Gobernante para que dirija el estado de excepción, mediante la suspensión temporal del ineficaz tipo de régimen democrático, con el objetivo de establecer un orden general y, en especial, consolidar el Derecho.

Si la única función de la elección del tema fuera la de recordar la teoría schmittiana, a priori sería un vano ejercicio recuperar piezas intelectuales de la historia. Sin embargo, en las convulsas sociedades, cada vez más dominadas por el desorden, posiblemente con tendencia a desintegrarse, no deberíamos olvidar algunas de las enseñanzas del jurista teutón de Plettenberg. Quizá sus ideas se rechacen después de haberlas repensado, pero nos dejará en estado de alerta ante las posibles consecuencias del desorden nihilista.

BIBLIOGRAFÍA EN ESPAÑOL DE CARL SCHMITT SOBRE EL TEMA

La dictadura, Alianza, Madrid, 1985.

Teología Política, Trotta, Madrid, 2009.

Catolicismo romano y forma política, Tecnos, Madrid, 2011.

Teoría de la Constitución, Alianza, Madrid, 2011.

Legalidad y legitimidad, Comares. Granada, 2006.

El concepto de lo político, Alianza, Madrid, 2014.

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

El Nomos de la Tierra en el Derecho de gentes del Jus Publicum Europaeum, CEC, Madrid, 1979.

Teoría del partisano: Acotación al concepto de lo político, Trotta, Madrid, 2013.