

# EL PODER CONSTITUYENTE, FUNDAMENTO DE LA DEMOCRACIA: CARL SCHMITT\*

*Juan Pablo Bohórquez Montoya\*\**

*Recibido:* 04/09/10

*Aprobado evaluador interno:* 10/10/06

*Aprobado evaluador externo:* 02/11/06

## ***Abstract***

*This work analyzes the perspective of the German theoretician of law and politics Carl Schmitt (1888-1985) about one of the fundamental subjects of the political philosophy during the 20th century: democracy and its foundation. Constituent power is the foundation of democracy and its substance depends on the answer given to the question: which is the subject of constituent power? This is still a valid question in a global world where new social subjects are arising. It is in this world where Schmitt's ideas prove their currency and explanatory capacity. Indeed, Carl Schmitt's theory about constituent power allows to question rigorously, among other subjects, the status that gives validity and determines the limits of the forms of effective democracy in the national space, as well as recent democratic forms which are beginning to form, in the "new global order".*

***Key words:*** *Carl Schmitt, constituent power, constitution, democracy, liberal democracy, parliamentarism, right state.*

---

\* Deseo agradecer a Guy Laforest, profesor de ideas políticas de la Universidad Laval, Québec (Canadá), y a todos los comentaristas anónimos sus generosas observaciones, las cuales permitieron mejorar y hacer más claro este ensayo. Ninguna de estas personas es responsable de los errores o inconsistencias que pudiese contener este trabajo.

\*\* Economista, psicólogo, magíster en análisis de problemas políticos, económicos e internacionales contemporáneos. Candidato al doctorado en Ciencia Política de la Universidad Laval, Québec (Québec), Canadá; Áreas de especialización: sociología política, filosofía política y estudios internacionales. [Juan-pablo.bohorquez-montoya.1@ulaval.ca](mailto:Juan-pablo.bohorquez-montoya.1@ulaval.ca), [jpablobm@gmail.com](mailto:jpablobm@gmail.com)

### Resumen

*Este trabajo analiza la perspectiva del teórico alemán del derecho y la política Carl Schmitt (1888-1985) sobre uno de los temas fundamentales de la filosofía política durante el siglo veinte, la democracia y su fundamento. El poder constituyente es el fundamento de la democracia y su sustancia depende de la respuesta que se dé a la pregunta: ¿Cuál es el sujeto del poder constituyente? Pregunta que sigue siendo válida en un mundo globalizado donde están surgiendo nuevos sujetos sociales; es en este mundo donde las ideas de Schmitt muestran su actualidad y capacidad explicativa. Precisamente, la teoría de Carl Schmitt sobre el poder constituyente permite interrogarse rigurosamente, entre otros temas, sobre el estatus que da validez y determina los límites de las formas de democracia vigente en el espacio nacional, así como de aquellas que están comenzando a configurarse en el "nuevo orden global".*

**Palabras clave:** Carl Schmitt, poder constituyente, Constitución, democracia, democracia liberal, parlamentarismo, Estado de derecho.

*Hoy día, la referencia a Schmitt a la hora de tratar de teoría política es obligada. Una vez que se le ha leído, es difícil prescindir de sus conceptos y definiciones para seguir pensándola.*

Monserrat Herrero López

*La obra de Schmitt está escrita demasiado inteligentemente y es demasiado importante para dejarla en manos de apologistas o detractores.*

Wilfried von Bredow,  
citado por Bendersky

Uno de los temas más debatidos el siglo pasado fue la democracia. Este

---

1 Al español ha sido traducida una parte de la obra de Schmitt. Entre sus trabajos vale la pena destacar: (1982), *Teoría de la constitución*, Madrid, Alianza; (1983), *La defensa de la Constitución*, Madrid, Tecnos; (1975), *Teología política*, Madrid, Docel; (1984), *El concepto de lo político*, Buenos Aires, Folios; (1984), *teoría del partisano*, Buenos Aires, Folios; (1968), *La dictadura*, Madrid, Ediciones de la Revista de Occidente.

2 Bendersky, J. W. (1983), *Carl Schmitt: theorist for the Reich*, Princeton, Princeton University Press, p. x.

debate continúa actualmente. Entre los puntos más álgidos de esta controversia, se pueden mencionar su definición, sus fundamentos, las ideas que comparte con otras formas de gobierno, el tipo de democracia deseable y la mejor ideología para ella, entre otros temas.

Carl Schmitt (1888-1985), filósofo alemán del derecho y la política,<sup>1</sup> quien ha sido puesto a la altura de pensadores como Maquiavelo, Hobbes y Weber,<sup>2</sup> entre otros, contribuyó de manera significativa a éste debate. Su colaboración con el régimen nazi, entre marzo de 1933 y diciembre de 1936, lo llevó, después de la Segunda Guerra Mundial, al ostracismo académico. Colaboración que ha sido atribuida, algunas veces, a la naturaleza de su teoría política, otras a una debilidad de carácter, o a un oportunismo político, e incluso a un instinto de supervivencia del teórico alemán. Sin embargo, luego de la caída del Muro de Berlín (1989), el interés por su obra renació, sobre todo, en Alemania y en los países anglosajones.<sup>3</sup>

Schmitt planteó que el gran problema de la democracia, aquél que puede detener su desarrollo y puede igualmente llevar a su desaparición, son sus relaciones con la ideología liberal.<sup>4</sup> El autor, formuló una crítica radical del liberalismo que solamente es comprensible si se aprehende el concepto de *poder constituyente*, tal como él lo enunció, si se asume su lógica y se examina atentamente la forma en la cual Schmitt se opone a las ideas liberales.

Este ensayo comprende cuatro partes. En "Algunas aproximaciones al concepto de poder constituyente", se examinan algunos comentarios a la obra de Schmitt, para determinar como ha sido estudiado este concepto en la obra

---

3 El interés por la obra de Carl Schmitt y la inmensa literatura sobre ésta han sido comparados, por ejemplo, con un diluvio y con la teoría del "Big Bang" (la Gran Explosión) acerca del origen del universo. Cfr. Thornhill, Chris J., (2000), "Carl Schmitt after the deluge: a review of the recent literature", en *History of european ideas*, vol. 26(3-4), pp. 225., y Seitzer, J. (2001), *Comparative history and legal theory: Carl Schmitt in the first german democracy*, Westport, Greenwood Press (Col. Global Perspectives in History and Politics), pág. xiii. Ya en 1998, la obra de Schmitt había sido el objeto de estudio de más de 2.500 libros (sin mencionar los innumerables artículos), la mayor parte en alemán. Cfr. Cristi, R., (1998), *Carl Schmitt and authoritarian liberalism: strong state, free economy*, Cardiff, University of Wales Pres (Col. Political Philosophy Now), p. 1.

4 Cfr. Thornhill, C. J., (2000), *op. cit.*, pp. 225-240.

del autor alemán. A continuación en “Fundamentos del orden constitucional”, se desarrollará el concepto de poder constituyente y por qué éste legitima el orden político democrático. En seguida, la “Significación de la representación política”, mostrará el problema de la representación en la democracia y si hablar de ella equivale a hacerlo de pluralismo. Finalmente, en “Los límites del Estado de derecho”, se expondrán las barreras que la ideología liberal impone a la democracia y se analizará sucintamente la solución propuesta por Schmitt a los problemas impuestos por esta ideología.

## I. Algunas aproximaciones al concepto de poder constituyente

La teoría de Schmitt ha sido controvertida y debatida en múltiples ocasiones. Discusiones donde se ha destacado la crítica al liberalismo como uno de los puntos más azarosos. En estos debates se mencionan comúnmente la soberanía, el papel de la ley y la norma en la actividad política. Sin embargo, el concepto de poder constituyente, fundamental para la comprensión y crítica de su obra, ha sido tratado, muchas veces, negligentemente, reducido al problema de la representación, o es escasamente mencionado por algunos de sus intérpretes.

Entre los últimos se ubican, por sólo mencionar algunos, Jeffrey Seitzer, quien no alude al concepto de poder constituyente en su libro sobre la democracia alemana y la influencia de Schmitt en ella. La obra de Seitzer tiene como objetivo refutar las tesis de Schmitt, utilizando su lógica y categorías.<sup>5</sup> Joseph W. Bendersky, estudia la vida pública y los escritos de Schmitt para tratar de determinar el lugar de éste en la historia intelectual alemana, pero no menciona el concepto de poder constituyente.<sup>6</sup> George Schwab, uno de

---

5 Cfr. Seitzer, J. (2001), *op. cit.*, p. 18.

6 Cfr. Bendersky, J. W. (1983), *op. cit.*

7 Cfr. Schwab, G. (1970), *The challenge of the exception: an introduction to the political ideas of Carl Schmitt between 1921 and 1936*, Berlin, Duncker & Humblot.

8 Cfr. Müller, J.W. (2003), *A Dangerous mind: Carl Schmitt in post-war european thought*, London, Yale University Press, p. 245.

9 Cfr. *Ibid.*, pp. 133-143, 169-180. Sobre todo los capítulos: “Don Carlos en Iberia: Los ‘nuevos estados’ y la integridad de la vieja Europa” (“Don Carlos in Iberia: The ‘new status’ and the integrity of old europe”) y “Uniones peligrosas: Schmitt, la nueva izquierda y los límites del liberalismo” (“Dangerous Liaisons: Schmitt, The New left and the limits of liberalism”).

los primeros estudiosos de Schmitt en la posguerra, en su libro sobre las ideas políticas del autor alemán entre 1921-1936, también obvia el concepto de poder constituyente.<sup>7</sup> Jan-Werner Müller, igualmente, rehuye éste concepto, en su estudio *Una mente peligrosa (A dangerous mind)*, donde trata de demostrar que las tesis de Schmitt son equívocas, ya que están basadas en la separación de la moral y la (acción) política, separación que favorece a la segunda. El objetivo último del pensador alemán, según Müller, sería evitar el cambio que lleva hacia la democracia.<sup>8</sup> Lo anterior permitiría la utilización las ideas de Schmitt, tanto por conservadores como por izquierdistas.<sup>9</sup> José A. Estévez Araujo, en su estudio sobre la crisis de la República de Weimar y las ideas de Schmitt, escasamente menciona el concepto de poder constituyente y lo vacía de toda su potencia al reducirlo a un engranaje del “decisionismo”. Es decir, a ser el poder constituyente el sujeto que, en un acto de voluntad, toma una decisión política para resolver una situación de conflicto. Decisión, según Estévez Araujo, que es autoritaria, pues la autoridad política la toma autónomamente y la impone a los sometidos a ella, en aras de la conservación del orden existente.<sup>10</sup>

Por otra parte, para Renato Cristi, la obra de Schmitt desarrolla un pensamiento liberal autoritario, en el cual los conceptos de poder constituyente y soberanía están estrechamente ligados. La relación de estos dos conceptos buscaría negar al pueblo su potencia y poder transformador en la democracia, es decir, despojarle de su estatus de sujeto del poder constituyente. Así, el pueblo sería solamente convocado para decidir, con un sí o un no, los temas que se le propongan en un plebiscito, en un referéndum, etc. Por tanto la teoría de Schmitt niega la democracia participativa e instaura una democracia plebiscitaria.<sup>11</sup>

William E. Scheuerman, quien repite muchas de las críticas más comunes a la obra de Schmitt, en su libro *Carl Schmitt: El fin de la ley (Carl Schmitt: the end of law)* examina la influencia de Schmitt en el pensamiento político norteamericano

10 Estévez Araujo, J. A. (1988), *La crisis del Estado de derecho liberal: Schmitt en Weimar*, Barcelona, Ariel (Col. Ariel Derecho), pp. 134, 140, 211-215.

11 Cristi, R. (1998), *op. cit.*, pp. 108-125, 206.

12 Scheuerman, W. E., (1999), *Carl Schmitt: The end of law*, Lanham, Rowman & Littlefield Publisher (Col. 20th Century Political Thinkers), p. 6.

de la posguerra, especialmente en Joseph Schumpeter, Friedrich A. von Hayek y Hans Morgenthau. Scheuerman afirma que Schmitt abraza la tesis de la "indeterminación legal". De acuerdo con esta teoría es aconsejable y necesario una esfera de relativa discreción que permitiría la interpretación de las leyes, normas y reglas. De este modo, por ejemplo, se podría delegar una autoridad discrecional, administrativa y judicial a las cortes o burócratas con el objeto de servir a propósitos legítimos.<sup>12</sup> Precisamente esto le habría permitido al autor alemán acoger las ideas del nazismo.

Schmitt argumenta que el pensamiento liberal jurídico, según la interpretación de Scheuerman, reconoce la existencia de un poder constituyente, omnipotente, inalienable e indivisible. El poder constituyente sería el pueblo, pero al igual que Cristi, Scheuerman arguye que éste es reducido al acto plebiscitario. No obstante, este interprete, añade otro elemento. En un momento dado, una dictadura basada en las masas puede ser la expresión adecuada del poder constituyente, siendo el "Estado total cuantitativo" su mejor expresión.<sup>13</sup>

Montserrat Herrero López, en su libro *El nomos y lo político: La filosofía política de Carl Schmitt* trata de formalizar el pensamiento de Schmitt y encontrar las categorías que constituyen una filosofía política. En este marco, la voluntad del pueblo hace parte del poder constituyente. Pero en oposición a las idea de Estévez Araujo, esta autora considera que la voluntad del pueblo no es un sujeto de una "decisión concreta, sino voluntad de asentimiento a una decisión propuesta o tomada."<sup>14</sup> Sin embargo, sólo los representantes pueden explicitar lo que el pueblo aprueba.<sup>15</sup> Es decir el pueblo y el poder constituyente

---

13 *Ibíd.*, pp. 68-73. El argumento de Scheuerman según el cual el "Estado total cuantitativo" sería para Schmitt la mejor expresión, en un momento determinado, de la omnipotencia del poder constituyente, se opone a la interpretación de Cristi. Para éste último, el "Estado total cualitativo" es la expresión adecuada del poder constituyente en Schmitt. Igualmente, se opone a la concepción de Schmitt quien evalúa negativamente el "Estado total cuantitativo" y favorece el "cualitativo". Véase la nota de pie de página No. 55 de este ensayo.

14 Herrero López, M., (1997), *El nomos y lo político: La filosofía política de Carl Schmitt*, Pamplona, Eunsa, p. 330.

15 *Ibíd.*, p. 331.

16 Pasquino, P. (2001), "Schmitt: Théorie de la Constitution, 1928», en F. Châtelet, O. Duhamel y É. Pisier (eds.), *Dictionnaire des oeuvres politiques*, Paris, Presses Universitaires de France (Col. Quadrige), pp. 131-138.

quedan encerrados en la representación.

Uno de los estudios más importantes sobre el concepto de poder constituyente y la democracia es presentado por Pasquale Pasquino. Éste autor, en un corto artículo sobre el libro de Schmitt *Teoría de la constitución*, muestra cómo el teórico alemán restituye el concepto de poder constituyente, que había sido borrado de la teoría de la soberanía del Estado por el liberalismo y por el positivismo jurídico. Pasquino sostiene que esta noción es fundamental para pensar la democracia moderna, ya que rehabilita al pueblo como sujeto de la unidad política y el Estado. El poder constituyente es entonces quien determina el contenido normativo de la Constitución. Sin embargo, el poder constituyente se mueve sobre un eje que va de la representación absoluta hasta la identidad absoluta. La primera vacía al Estado del pueblo y la segunda presupone la homogeneidad total del pueblo (o la nación en algunos casos según Pasquino),<sup>16</sup> por consiguiente, la vida política democrática existe entre los dos polos, siempre y cuando se plantee la destitución del principio de “inigualdad substancial” entre los representantes y los representados como lo hace Schmitt.<sup>17</sup> Es decir, en cierta forma se restablece la representación como fundamento democrático.

Finalmente, en el campo de la acción política, las ideas de Schmitt han servido para fomentar cambios constitucionales democráticos, como los propuestos por Álvaro Leyva Durán en la Asamblea Constituyente colombiana de 1991. Leyva Durán sostiene, utilizando la *Teoría de la Constitución* de Schmitt, que la Asamblea Constituyente es, en ese momento, el poder constituyente, pues ella puede cambiar el orden constituido y constituir un nuevo orden legal-constitucional democrático. La anterior habría permitido a la Asamblea Constituyente sustraerse a los poderes constituidos, los cuales estarían buscando frenar cualquier cambio democrático.<sup>18</sup> Es decir, en una democracia los representantes del pueblo pueden ocupar su lugar como poder constituyente.

---

17 *Ibid.*, pp. 1038.

18 Cfr. Bohórquez Montoya, J. P. (2001), *Concepciones políticas en la Constitución de 1991*, Medellín, Cooimpresos, pp. 54-56.

19 Schmitt, C., (1993), *Théorie de la constitution*, Paris, Presses universitaires de France (Col. Léviathan), pp. 132-134.

Este ensayo pretende mostrar el lugar e importancia del poder constituyente en la obra de Schmitt, señalando como éste puede contribuir a pensar la democracia e incluso avanzar más allá del problema de la representación. No obstante, no se trata de soslayar los problemas que la misma teoría coloca ni las opciones políticas del autor, pero tampoco de desechar los aportes que realizó a la ciencia política y a la filosofía política que pueden ayudar a abordar problemas cruciales hoy día.

## II. Fundamentos del orden constitucional

La Constitución es considerada como uno de los principales elementos de los Estados modernos democráticos. Su importancia emana del hecho de que ella conjuga en sí misma las libertades, los derechos fundamentales y la separación de los poderes. Pero, sobre todo, para Carl Schmitt, ella abarca la estructura global de la unidad política, una forma particular de dominación y el orden social de un Estado preciso.<sup>19</sup> La Constitución es entonces un orden de la sociedad y, para poder comprenderla, se deben responder dos preguntas: ¿De dónde surge? y ¿qué la hace válida?

### A. El poder constituyente

El poder constituyente (concepto propuesto por Emmanuel Joseph Sieyès, 1748-1836) es la voluntad política que determina la existencia de la unidad política.<sup>20</sup> A este respecto, el poder constituyente define los procedimientos de su propia expresión, la forma que toma la autoridad política y la estructura jurídica (sobre este punto regresaremos más adelante). En consecuencia, él es el fundamento de toda autoridad gubernamental. El poder constituyente tiene la facultad de transformar todo el orden social y político, y esto, sin necesariamente cambiar su propia naturaleza.

---

20 *Ibíd.*, p. 212.

21 *Id.*, (1988), «Parlementarisme et démocratie», en Schmitt, C., *Parlementarisme et démocratie*, Paris, Seuil, p. 24.

¿Cuál es el sujeto del poder constituyente? Para Schmitt, solamente existen dos poderes constituyentes: el monarca y el pueblo. El primero engendra la monarquía y el segundo la democracia; este ensayo se interesa exclusivamente en el pueblo en tanto que poder constituyente.

Se tomaran dos definiciones de pueblo presentes en toda la obra teórica de Schmitt. En primer lugar, el pueblo, son aquéllos que no gobiernan, que no representan y que no tienen una función directa dentro del marco del Estado; el lugar ocupado por el pueblo lo hace objeto de toda acción del Estado y de sus órganos de poder. En segundo lugar, el pueblo es la potencia que tiene la capacidad de actuar políticamente, de otorgarse una Constitución y de conducir la opinión pública.

La articulación de estas dos definiciones de pueblo le permite a Carl Schmitt formular su concepto de democracia moderna. Ésta se expresa en “la idea de que toda la autoridad del gobierno emana de los gobernados”.<sup>21</sup> Ésta noción, Schmitt la utilizará implícitamente para hacer la crítica del “Estado de derecho burgués”.

Ahora bien, el concepto de democracia reposa sobre algunos presupuestos. Primero que todo, Schmitt afirma que el pueblo es homogéneo y este atributo le permite la unidad para la acción como titular del poder constituyente. Pero, aunque la homogeneidad es un principio conductor, esto no significa, por consiguiente, que el pueblo sea una entidad uniforme. Al contrario, pueblo quiere decir diversidad, clases sociales y grupos de intereses, entre otros. De hecho, el principio que procura la homogeneidad reside en un elemento que expresa o da coherencia a la voluntad de existir políticamente del pueblo como ser diverso; este principio puede ser la lengua, la cultura, la nación o cualquier otro elemento.<sup>22</sup>

---

22 Es necesario precisar que Schmitt opta algunas veces por la nación. Cfr.: (1993), *Théorie de la constitution*, *op. cit.*, pp. 213-218; (1997); (1997), *État, mouvement et peuple*, Paris, Kimé (Col. Philosophie politique), pp. 48-49; (1988), «Parlementarisme et démocratie», *op. cit.*, pp. 32-34; y sobre todo (1988), “L’ère des neutralisations et des politisations», en Schmitt, C., *La notion de politique; théorie du partisan*, Paris, Calmann-Lévy, p. 140, donde Schmitt afirma que “cada nación posee su propio concepto de nación y encuentra en ella misma, no en las otras, los elementos constitutivos de la nacionalidad.”

23 Id., «Parlementarisme et démocratie», p. 33.

Además, para poder pensar la democracia, en la cual los constituyentes son, en la realidad, heterogéneos, es necesario postular la identidad entre:

Los gobernantes y los gobernados, del dirigente y de los sujetos, la identidad del sujeto y del objeto de la autoridad estatal, la identidad del pueblo con su representación en el Parlamento, la identidad entre la ley y el Estado, y en última instancia la identidad de lo cuantitativo (mayoría numérica o unanimidad) y lo cualitativo (justeza de la ley).<sup>23</sup>

De esta forma, se afirma la igualdad entre los componentes de la unidad política, pues éstos comparten el mismo atributo, que hace posible la homogeneidad.

Las identificaciones o ficciones, como las denomina Schmitt, dan origen a todas las posibles expresiones de la voluntad del pueblo, sean estas voto, plebiscito, aclamación u otro medio. Por otra parte, estas mismas ficciones muestran la fuerza del poder constituyente para fundar, modificar o cambiar el orden de una sociedad democrática.

El poder constituyente revela toda su fuerza y su capacidad de configurar el

---

24 Id., *Théorie de la constitution*, pp. 212-213.

25 Para Schmitt "[s]oberano es quien decide en la excepción", (1945), *Political theology: four chapters on the concept of sovereignty*, Cambridge, The MIT Press (Col. Studies in Contemporary German Social Thought), p. 5.

26 Cristi, R. (1997), "Carl Schmitt on sovereignty and constituent power", en *Canadian Journal of Law and Jurisprudence*, Vol. 10, No. 1, p. 195, y *Carl Schmitt and authoritarian liberalism: strong state, free economy*, p. 117.

27 Schmitt, C., (1968), *La dictadura: desde los comienzos del pensamiento moderno de la soberanía hasta la lucha de clases proletaria*, Madrid, Ediciones de la Revista de Occidente (Col. Biblioteca de Política y Sociología), p. 183.

orden social cuando crea la Constitución. Con este acto, el acto constituyente, la unidad política adquiere una forma particular. Como tal, el poder constituyente es previo a todo pacto social o Constitución. Así, pues, según Schmitt, la modificación o la desaparición de la Constitución y de las leyes constitucionales no alteran el poder constituyente.

Esto le permite a Schmitt sacar ciertas conclusiones. En primer lugar, el acto constituyente no agota ni suprime al poder constituyente. El acto constituyente que ha engendrado la constitución es solamente una expresión del poder constituyente (si se quiere fundamental, pero no única). En segundo lugar, la decisión política de la Constitución no puede suplantar o suprimir el poder constituyente; si esta situación se presenta, los fundamentos de la unidad política y la democracia desaparecen. Finalmente, el poder constituyente incluye a todos los otros poderes como el legislativo, el ejecutivo y el judicial y por esta razón, él no puede estar sometido a estos mismos poderes.<sup>24</sup>

Dadas estas condiciones, el poder constituyente es, en la democracia, el verdadero soberano.<sup>25</sup> Él es también el que puede resolver la situación de excepción que no es un estado de urgencia o inestabilidad social, ni de caos. Ella presenta el período donde la unidad política y todo el orden social están desapareciendo o en gran peligro de hacerlo. El sentido más radical de esta situación, lo enuncia Renato Cristi cuando dice que ella es el momento donde una Constitución es destruida y donde nace otra.<sup>26</sup> Se vislumbra en este instante todo el potencial innovador del poder constituyente.

Así, se ha constatado que el poder constituyente decide la existencia política y detenta la soberanía, él tiene la capacidad de resolver la situación excepcional. Sin embargo, estos dos momentos, que podrían ser los más revolucionarios de la teoría del poder constituyente de Schmitt, arrastran una concepción “conservadora”.

---

28 Id., *Théorie de la Constitution*, p. 152.

29 Kelsen, H. (1997), *Théorie générale du droit et de l'État*, Paris, Bruyant L.G.D.J. (Col. Pensée juridique), p. 166.

El poder constituyente al manifestarse en la fundación y transformación de la democracia no se muestra como un elemento de su desenvolvimiento y se restringe a una de las identidades que ya hemos mencionado: el pueblo y su representación (como asamblea constituyente, como parlamento), sujeto y objeto<sup>27</sup> de la autoridad estatal (el Estado durante una situación excepcional).

En síntesis, el poder constituyente —del pueblo— es la fuerza creativa de la democracia, a la cual él puede formar y transformar sin límite. Enunciado en la Constitución, el poder constituyente existe solamente en tanto que voluntad de acción política de un pueblo.

## B. La legitimidad de la Constitución y el Estado

Según Carl Schmitt, la Constitución nace de un acto del poder constituyente, que “determina en una decisión única la globalidad de la unidad política, desde el punto de vista de su forma particular de existencia.”<sup>28</sup> De esta forma, el surgimiento de una nueva Constitución representa siempre una solución a la situación excepcional, ya que ella instaura una nueva disposición de la estructura social en todos sus aspectos, sea en cuanto a su alcance, sea en cuanto a su forma y sus fines. Pero, aquello que hace realmente la constitución, es establecer los contornos del Estado.

Ya que la Constitución es el resultado de un proceso excepcional, su validez puede ser cuestionada y con ella la del Estado. ¿Qué garantiza la legitimidad de la Constitución? Una primera respuesta afirma que la Constitución es válida por sus características jurídicas, si ella es una norma sistemática, es decir, si ella hace parte de un cuerpo de normas. En el mismo sentido, una segunda respuesta declara que la validez se desprende de la justeza de las normas. Hay aún otra respuesta, desde nuestro punto de vista, que abarca todas las demás: la Constitución tendría en sí misma, por su sola existencia, su justificación.

---

30 Schmitt, C., *Théorie de la constitution*, p. 169.

El anterior argumento ha sido expresado por Hans Kelsen en su concepto de norma fundamental: "Nosotros llamamos norma 'fundamental', a una norma cuya validez no puede ser deducida de una norma superior. A todas las demás normas nosotros podemos rastrearles su validez hasta una sola y única norma".<sup>29</sup> Esta norma fundamental funda toda la estructura normativa del derecho y del Estado. En consecuencia, ella no necesita ninguna legitimación exterior.

Carl Schmitt rechaza estas explicaciones, pues considera que la Constitución, por el sólo hecho de ser el producto de la voluntad del poder constituyente, es válida. Todas las características de la Constitución y de las leyes constitucionales emanan del acto constituyente. Por este sólo hecho, la Constitución puede generar un consenso a fin de resolver los conflictos normales que acaecen en una sociedad.

Si se acepta que la Constitución se otorga ella misma su propia justificación, el poder constituyente se convierte en uno de los objetos sobre los cuales ella aplicará su potencia. En la Constitución, en un sentido formal, es decir, como cuerpo normativo escrito, se buscará, entonces, definir y poner en movimiento todos los mecanismos que permitan dirigir la expresión del poder constituyente: su alcance, el tiempo y lugar de su expresión y los temas sobre los cuales él se pronunciaría. De esta forma, una tensión fundamental se establece entre los elementos conservadores y las fuerzas innovadoras, entre la Constitución como poder constituido y el pueblo como poder constituyente.

Si el poder constituyente se convierte en constituido, la sociedad perderá a la vez su principio transformador y el elemento que permite resolver la situación excepcional.

---

31 *Ibíd.*, p. 324.

32 *Ibíd.*, p. 264.

33 El momento histórico en el cual Carl Schmitt publicó la *Théorie de la Constitution* (1928), representa el tipo de situación de la cual hablamos, pues la Constitución de Weimar no aportaba ninguna solución a los graves problemas económicos y sociales de Alemania. Al contrario, esta Constitución actuaba como un marco rígido de normas que respondía a la situación política del momento cuando fue decretada (11 de agosto de 1919). Cfr. Poulantzas, N. (1970), *Fascisme et dictature*, Paris, François Maspero, pp. 104-113, 181-192.

Así, Carl Schmitt afirma que la legitimidad de la Constitución es otorgada por el poder constituyente y, como tal, ella ha surgido de una situación excepcional que marca la tensión constante que reina entre las diferentes identidades. De la misma forma, esta tensión muestra cómo el conflicto es inherente a la sociedad y a la unidad política, e igualmente que el proceso constituyente permanece siempre abierto.

El interés de este ensayo se centra en la constitución del Estado moderno, y no en una teoría general de la Constitución y de su legitimidad, llamada por Schmitt constitución democrática liberal, ya que ella une el poder constituyente del pueblo y la teoría liberal —o al menos dos de sus componentes— cuando existe un texto escrito: la separación de los poderes y el sistema de garantías de la libertad burguesa.<sup>30</sup>

La Constitución como texto escrito representa un documento de referencia, ella garantiza la continuidad de las normas y de los procesos que rigen las relaciones entre los miembros de una unidad política; debe enunciar los principios del desenvolvimiento de la unidad política, expresar claramente los fundamentos que garantizan su estabilidad a largo plazo y mencionar los procedimientos de su transformación y derogación.

Este documento escrito debe prever una separación de los poderes del Estado, distinguiendo el ejecutivo, el legislativo y el judicial. De este modo, él define las competencias y el alcance de los poderes y, al mismo tiempo, mantiene un equilibrio entre ellos.<sup>31</sup>

Los dos componentes sostienen la garantía de la libertad burguesa, que es entendida como la protección del ciudadano contra todo abuso por parte del

---

34 Marcuse, H. (1970), "La lutte contre le libéralisme, dans la conception totalitaire de l'État", en -----, *Culture et société*, Paris, Minuit (Col. Sens commun), pp. 67-68. En el mismo sentido, cfr. Mehring, R. (1997), "Liberalism as a metaphysical system: the methodological structure of Carl Schmitt's critique of political rationalism", en *Canadian Journal of Law and Jurisprudence*, Vol. 10, No. 1, pp. 108-118.

poder del Estado. De otro lado, la existencia de la libertad es anterior a la del Estado.<sup>32</sup>

La presencia de estos dos componentes liberales en la Constitución del Estado moderno tiene por objeto limitar su potencia y su poder. El Estado se convierte, entonces, en un poder limitado, si fuese posible, al campo administrativo-económico, donde estaría desprovisto de toda identificación. En este marco preciso, la Constitución sería el verdadero instrumento de la gestión social. Ella puede entonces oficiar como nuevo soberano.

Desde este punto de vista, la concepción liberal, según Schmitt, reduce las posibilidades del Estado de resolver las situaciones urgentes, que pueden convertirse en situaciones excepcionales. Como la Constitución es el producto de la acción del poder constituyente en un momento histórico determinado, su naturaleza la hace conservadora, sobre todo si se le añaden los principios liberales, que restringen la acción del Estado; cuando las condiciones sociales de una unidad política están transformándose, la Constitución y el Estado serán, en aquel momento, incapaces de emplear los medios necesarios para resolver los conflictos.

Pretender hacer de la Constitución, a la vez, el soberano y el poder constituyente, es una contradicción en sí, ya que la Constitución puede solamente utilizar medios normales o extraordinarios, cuando las situaciones exigen, no la aplicación de una norma, sino ante todo la creación de un nuevo orden.<sup>33</sup> Por esa razón, Schmitt formulará su crítica de la concepción liberal del Estado y de su expresión práctica que él llama el Estado de derecho burgués (hablaremos de esto ampliamente en la parte IV).

Sobre este punto, y en general, sobre las críticas al liberalismo que justifican el paso al Estado totalitario, Herbert Marcuse afirma que no se dirigen contra los elementos fundamentales de la ideología liberal (su estructura social o

35 Schmitt, C., "La notion de politique», p. 66.

36 Id., *Théorie de la constitution*, p. 228.

económica), sino contra las reivindicaciones que aquélla no ha desarrollado totalmente, a saber: la libertad de expresión y de prensa, el carácter público de la vida política, el sistema representativo y el parlamentarismo, la separación y el equilibrio de los poderes.<sup>34</sup>

En síntesis, se constata que el poder constituyente establece, según Carl Schmitt, las condiciones que legitiman el orden político y social del Estado democrático moderno. La potencia del poder constituyente provoca siempre enfrentamientos con los poderes constituidos y sus diferentes manifestaciones. Esta concepción del poder constituyente y de la legitimidad de la Constitución son los fundamentos de la crítica del liberalismo formulada por Schmitt.

### III. El significado de la representación política

Cuando se habla de democracia, se piensa en las diferentes formas de expresión de sus miembros y de las configuraciones que ella podría tomar. En este sentido, es lícito preguntarse si el sujeto del poder constituyente se manifiesta directamente o si él necesita un medio especial para hacerlo. Responder esta pregunta implica determinar quiénes pertenecen al pueblo, la manera en la cual éste manifiesta su diversidad y las consecuencias que esto tiene para la democracia.

#### A. Representación y proceso normativo

La democracia, según Carl Schmitt, solamente se encuentra en las dos definiciones de pueblo vistas anteriormente y que comprenden dos nociones fundamentales: el principio de identidad y de representación. En primer lugar, el pueblo es idéntico a sí mismo; sus características, sus atributos, sus cualidades y su potencia no dependen de sus elementos constitutivos. Así pues, la capacidad de actuar políticamente del pueblo es otorgada por su sola existencia.

---

37 Schmitt señala cuatro límites de la democracia; sin embargo, en este ensayo sólo estudiamos el primero de ellos. Cfr. Schmitt, C., *Théorie de la Constitution*, pp. 419-425.

La homogeneidad está directamente relacionada con la identidad del pueblo consigo mismo y su unidad. Si el pueblo no tiene ningún elemento que le dé cohesión, él se disolverá en sus componentes, que pueden ser las clases sociales, los sindicatos y los grupos religiosos, entre otros. Cada componente, entonces, buscará alcanzar sus objetivos particulares, tratando de utilizar y manipular el poder constituyente. En consecuencia, la unidad política y su forma concreta perderán su cohesión e igualmente el poder constituyente se disolverá.

La fórmula homogeneidad-identidad es necesaria, no solamente para mantener la unidad política, sino también —y sobre todo— para marcar la diferencia entre el amigo y el enemigo, concepto clave en la teoría política de Carl Schmitt: “El sentido de la distinción del amigo y del enemigo es manifestar el grado extremo de unión o desunión, de asociación o disociación”.<sup>35</sup> Esta distinción sirve para determinar quiénes son los miembros de la comunidad política y, por consiguiente, quiénes son los sujetos de la acción del Estado.<sup>36</sup>

De la misma manera, esta distinción aporta la idea de igualdad a la democracia porque no se puede hacer ninguna diferencia en el seno del pueblo, ya que todos sus miembros tienen la misma sustancia, que les da la homogeneidad. De hecho, cualquier otra igualdad depende de esta igualdad de naturaleza.

Solamente es posible establecer diferencias con los enemigos, es decir “el otro, el extranjero”. Por consiguiente, esta distinción se emplea únicamente entre unidades políticas, entre pueblos y, en último caso, entre los componentes que determinan la existencia de un Estado federal y su poder constituyente. La distinción entre amigo y enemigo es sustraída, de este modo, del ámbito privado y de los juicios morales, éstos son solamente posibles una vez que se ha establecido la distinción entre el amigo y el enemigo.

---

38 Id., “Légalité et légitimité”, p. 57.

39 Id., *Théorie de la constitution*, p. 416.

La expresión del pueblo como ser concreto es la manifestación más grande de la unidad política. La unidad política del pueblo nunca puede tomar la forma de un ente real, según Schmitt, a menos que todo el pueblo sea reunido físicamente en un sólo lugar. El pueblo necesita seres reales que lo expresen. Por esta razón se introduce el principio de representación.

El principio de representación existe en la vida pública, al manifestar un ser invisible —el pueblo— por intermedio de otro ser presente en la vida pública. La representación no genera la unidad política, ella la expresa, a semejanza de la homogeneidad. Entonces, más representación del pueblo producirá más gobierno. Pero si los representantes hacen visibles las exigencias de los particulares, de los grupos, de las clases, de los individuos o de otros entes, se pone en peligro la unidad.

La concepción de la unidad y la representación de Carl Schmitt plantea muchas preguntas: ¿Cuáles son las formas de representación adecuadas en una democracia? ¿Cuáles son las posibilidades de integración de nuevos grupos sociales en la democracia? ¿Es posible la existencia del pluralismo dentro de la unidad política? y por último ¿Cuáles son los límites de la democracia?

La democracia está atravesada por la tensión que existe entre los dos principios de los cuales se ha hablado anteriormente. En otros términos, la concepción de la democracia de Schmitt muestra la necesidad de la representación del pueblo, ya que la expresión directa de éste hace posible gobernar; la representación supone un máximo de homogeneidad del pueblo.

---

40 *Ibid.*, pp. 458-459.

41 Según Schmitt, "un pueblo dotado de cualidades como la voluntad humana y la conciencia humana de sí es una nación". *Ibid.*, p. 458.

42 Dominique Leydet dice que "porque la asamblea representativa fue el modo mediante el cual la sociedad se presentó ante el Estado, el parlamento pudo razonablemente presentarse como representante de los intereses de la sociedad en contra de aquéllos de la Corona." [(1997), "Pluralism and the crisis of parliamentary democracy", en *Canadian Journal of Law and Jurisprudence*, Vol. 10, No.1, p. 51].

43 Schmitt, C., (1990), "L'État de droit bourgeois", en -----, *Du politique « légalité et légitimité » et autres essais*, Paris, Pardès (Col. Révolution conservatrice), pp. 34-35.

No obstante, el hiperdesarrollo del principio de representación vacía la democracia de su sustancia;<sup>37</sup> es decir, del poder constituyente.

Lo anterior constituye el límite de la democracia. Las formas de rebasar este límite son los plebiscitos y el otorgamiento de más poderes a las instancias de representación, de cualquier tipo que éstas sean. Sin embargo, la única solución, conforme con la teoría de Schmitt, es el desarrollo total de las identidades del sujeto y del objeto de la autoridad estatal, de la ley y del Estado (cfr. II.A.).

Si se quiere alcanzar el desarrollo de estas identidades, es necesario alejarse totalmente de la concepción de la ley y las normas que se desprende de la teoría positiva del derecho (cfr. II.B.); a saber, que las leyes y las normas son válidas por su referencia a una norma anterior y, en última instancia, que la Constitución es válida por el sólo hecho de existir.

La ley debe ser entendida como la manifestación de la voluntad del pueblo, de su potencia. Ella está enmarcada en circunstancias históricamente determinadas. Así, la ley democrática, según la fórmula de Schmitt, “es la expresión pasajera de la voluntad del pueblo tal como ella se da en un momento determinado, en otras palabras, es la voluntad de una mayoría momentánea.”<sup>38</sup> La conclusión a la que llega Carl Schmitt, es que el pueblo puede derogar todo el sistema de la “normatividad legiconstitucional”, pues él es al mismo tiempo juez y legislador supremo.<sup>39</sup>

Teniendo en cuenta las dos identidades (sujeto y objeto de la autoridad estatal, ley y Estado), la ley democrática puede variar en su contenido, pero su sentido reside siempre en expresar la acción del Estado sobre sus sujetos. La flexibilidad del sistema de normas constitucionales es, entonces, la forma adecuada de un Estado en mutación constante, que debe afrontar múltiples desafíos, como el de anular la tensión existente entre la identidad del pueblo

---

44 Id., *Théorie de la constitution*, p. 466.

45 Id., “La notion de politique», p. 82.

consigo mismo y su representación. Entonces, sólo cuando la primera identidad es llevada hasta el límite, el Estado se convierte en el representante representativo del pueblo, pues él es el pueblo; es decir, se produce una identificación absoluta, al anularse las diferencias entre los elementos que componen la identidad.

## B. Parlamentarismo y pluralismo

El parlamentarismo sería la instancia que permitiría el desarrollo natural del principio de identidad del pueblo y, en consecuencia, del principio de representación. Él haría visible al pueblo, a su unidad. El sistema parlamentario sería pues, un tipo de manifestación de la nación (cfr. II.A.), ya que aquella no puede expresar su voluntad sin algún intermediario. En el mismo sentido, el parlamentarismo reuniría en su concepción, en su disposición orgánica, la democracia (e impediría igualmente una autoridad ilimitada del Estado).

Esta concepción del parlamentarismo es claramente expresada por Hans Kelsen, quien en *La democracia su naturaleza, su valor (La démocratie sa nature – sa valeur)*, afirma que aquél es el destino de la democracia, pues el pueblo no puede expresar su voluntad directamente en los Estados modernos y el parlamentarismo es el portador de la idea de libertad.

Al contrario, según Schmitt, el parlamentarismo sólo representa a un grupo social muy determinado, en el marco de unas circunstancias históricamente dadas. Pues, aquél era la forma de inserción de la burguesía en el Estado monárquico, teniendo en cuenta que en ese momento el monarca era la encarnación del poder constituyente, y solamente durante la Revolución francesa el pueblo se convierte en el poder constituyente. Como tal, el parlamentarismo debería responder a dos características de la burguesía: ser instruido y propietario. La instrucción permitía a la burguesía intentar

---

46 Mouffe, C., (1997), "Carl Schmitt and the paradox of liberal democracy", en *Canadian Journal of Law and Jurisprudence*, Vol. 10, No. 1, p. 32.

47 Schmitt, C., *Théorie de la constitution*, p. 150.

presentarse como representante de la nación,<sup>40</sup> mientras que la propiedad representaba sus intereses particulares.

En otras palabras, la burguesía, con el parlamentarismo y un concepto de nación<sup>41</sup> apropiado a sus características, puede intentar ser el representante representativo<sup>42</sup> (cfr. III.A.). Sin embargo, los intereses económicos y políticos de la burguesía no se lo permitirían. Schmitt precisa también que el parlamento no puede ser la instancia de representación, porque él está imbuido en la lógica de la separación de los poderes, siendo, este modo, el medio para limitar la potencia del Estado. Por todas estas razones, el Parlamento no es el lugar donde puede ser alcanzada la identidad total.

Cuando la monarquía ha desaparecido y la burguesía ha adquirido la predominancia económica y política en el Estado, el parlamentarismo, según Schmitt, se transforma en un sistema vacío, que no puede dar ninguna solución a nuevos problemas, como por ejemplo, a la integración en la unidad política del proletariado —que no es ni instruido, ni propietario— y a la composición heteróclita del pueblo.<sup>43</sup>

Actualmente, este cuestionamiento toma de nuevo relevancia, pues una de las tareas del parlamento es “integrar” a la unidad política a los nuevos sujetos políticos (mujeres, etnias, emigrantes, entre otros), que no quieren ser representados sin tener la posibilidad de participar directamente en el proceso de toma de las decisiones que les conciernen.

Schmitt constata del mismo modo que el Parlamento no es el lugar donde las decisiones fundamentales se toman, sino que es en otro lugar: claramente entre los jefes de los partidos, entre los grupos de intereses, entre otros. Las sesiones parlamentarias sólo sirven para hacer valer los acuerdos alcanzados por fuera del Parlamento. Este último no manifiesta ni la voluntad del pueblo ni la de los electores, él ha perdido su carácter representativo.<sup>44</sup> El problema

---

48 *Ibid.*, pp. 160 - 161.

de la no-representatividad del Parlamento, se puede extender a toda entidad representativa; esto es claro cuando los representantes actúan en contra de la opinión de los representados, bajo el pretexto que conocen mejor lo que es bueno para aquellos. Entonces, los primeros no simplemente actúan contra de los segundos, sino también en contra del poder constituyente, el cual es, como lo afirma Schmitt, el conductor de la opinión pública.

Carl Schmitt ha introducido, así, un problema que tiene tres elementos. En primer lugar, el Parlamento no puede representar la unidad del pueblo, su homogeneidad. En segundo lugar, él tampoco puede representar a los nuevos sujetos políticos (Schmitt afirma que el sujeto a integrar en la unidad política era el proletariado). Finalmente, el Estado sería el verdadero representante del pueblo. Todo lo anterior se resumiría en la siguiente pregunta: ¿Es posible el pluralismo dentro de la democracia?

Es necesario bosquejar algunos elementos que permitan abordar esta pregunta. Schmitt considera imposible que la unidad tuviese algún sentido si el poder constituyente tiene múltiples sujetos. Si el pueblo no es homogéneo —siendo un conjunto más o menos coherente que refleja los intereses y los objetivos de sus diversos componentes— su expresión hará imposible el ejercicio de la soberanía; el poder constituyente se disolverá, de este modo, en la acción.

Subsecuentemente, Schmitt arguye que el verdadero problema no es la existencia o no del pluralismo en la democracia, ya que, en la realidad, los sujetos son heterogéneos. La dificultad reside en el hecho de concebir al individuo como adscrito en múltiples asociaciones, relaciones o grupos, ninguno de los cuales tiene la predominancia o la soberanía absoluta.<sup>45</sup>

Al respecto, Chantal Mouffe dice que Schmitt tiene razón cuando afirma

---

49 Id., "Légalité et légitimité", p. 39.

50 Id., *Théorie de la constitution*, p. 361.

la necesidad de la homogeneidad en la sociedad para detener la disolución de la unidad política. Aunque Mouffe piensa que la teoría de Schmitt falla cuando supone que la identidad del pueblo es algo dado y estable. Según Chantal Mouffe, para comenzar a salir de este callejón sin salida, el cual niega el pluralismo, es necesario considerar la identidad del pueblo como una construcción, una articulación política que es resultado de una estructuración hegemónica. Por consiguiente, la competencia entre las múltiples y posibles identificaciones permite la construcción de la identidad del pueblo, identidad que se revela como provisional. La democracia liberal es el reconocimiento del vacío constitutivo existente entre el pueblo y sus identificaciones.<sup>46</sup>

La plausible teoría de Chantal Mouffe no aporta nada nuevo porque Schmitt admite que las identidades son ficciones y además reconoce la existencia del pluralismo. La crítica de Schmitt está dirigida contra el parlamentarismo y, más específicamente, contra la idea de representación de intereses opuestos. En otras palabras, el Parlamento reconoce las diferencias entre sus electores, pero él no las representa en tanto miembros de la unidad o futuras partes integrantes. Sin embargo, Mouffe comete un error cuando considera al pueblo como totalmente constituido en la teoría de Schmitt.

El pueblo es el poder constituyente en la medida en que actúe políticamente. Él es el principio dinámico del poder democrático, él constituye y desconstituye los poderes porque cambia en sincronía con el pueblo y su identidad—ninguno de los dos últimos permanece estático o fijo—. Precisamente, el poder constituyente ejerce su potencia para transformar los poderes constituidos y la Constitución cuando ellos paralizan su dinámica y no responden a sus necesidades.

En efecto, existe un problema, el cual reside en la definición del acto constituyente y su adjetivo *única*. El acto constituyente “determina en una decisión única la globalidad de la unidad política”.<sup>47</sup> El adjetivo *única*, en la teoría de Schmitt, significa algo excepcional en carácter y en género. Debido a

---

51 Hans Kelsen dice sobre este punto «que en forma de ley pueden ser formuladas, no solamente las normas generales que reglamentan la conducta humana, sino igualmente las medidas administrativas.” [(1962), *Théorie pure du droit*, Paris, Dalloz (Col. Philosophie du droit), p. 72].

lo anterior, el acto constituyente transforma todo el orden político y social, en cualquier momento. La expresión del poder constituyente no tiene un tiempo determinado o una sola forma, ella está, en realidad, abierta. Esta dinámica del poder constituyente introduce la inestabilidad en la democracia, ¿acaso la democracia puede resistir la inestabilidad?

El problema ha sido, entonces, transformado —no ha sido resuelto— y el pluralismo solamente constituye una parte de este problema, el cual concierne solamente a un modelo de democracia y no a la democracia moderna en general. Schmitt sostiene que la “voluntad de obtener la unidad política y el sentido del Estado prevalecen claramente y sin duda sobre todas las querellas de religión y de clases, con el fin de relativizar todas estas diferencias confesionales y sociales.”<sup>48</sup> El parlamentarismo, como representación de intereses competitivos, aumenta la inestabilidad de la democracia.

Resumiendo, la representación es la síntesis de la democracia porque ella hace visibles los sujetos que la constituyen, es decir su dinamismo y sus relaciones con el Estado. La representación permite, igualmente, comprender la inestabilidad y la tensión presentes en la democracia: la tensión entre el poder constituyente y el poder constituido, entre la estabilidad y el dinamismo.

#### IV. Límites del Estado de derecho

La Constitución moderna conjuga elementos democráticos y liberales. Estos últimos, según Schmitt, definen “el estado de derecho burgués” que predomina actualmente en casi todas las constituciones. En este marco, el poder del Estado adquiere diferentes formas, que muestran igualmente distintas concepciones de la política y, a su vez, como éstas conciben al Estado y la actuación de su potencia.

---

52 Schmitt, C., *Théorie de la constitution*, p. 337.

53 Id., “La notion de politique», p. 85.

## A. Forma política

Las clasificaciones tradicionales, que dividen los gobiernos en monarquía, aristocracia y democracia, son todas rechazadas por Schmitt quien establece una nueva clasificación partiendo de las configuraciones de los poderes y de su disposición interna. Así, la posición adoptada por Schmitt establece un desplazamiento parcial de la teoría del poder constituyente hacia los componentes que existen en el seno del poder del Estado, los cuales determinan su acción. Este recorrido conducirá de nuevo al poder constituyente.

Se entiende por forma política la disposición del poder del Estado, que da o retiene su capacidad de modelar la misma unidad política y sus componentes, determinando, de esta forma, su campo de acción en la sociedad. En "Legitimidad y legalidad" ("Légalité et légitimité"), Schmitt elabora una tipología de las formas políticas que corresponden a concepciones políticas específicas. Entre todas estas formas políticas, él insiste particularmente sobre "el Estado legislador parlamentario", que apareció con la supremacía del Estado de derecho burgués y el sistema parlamentario.

Hablar de Estado legislador parlamentario significa que "las normas [...] expresan lo más perfectamente posible la voluntad general, sin que hubiese lugar a discusión."<sup>49</sup> Estas características hacen que este tipo de Estado sea identificado generalmente con la democracia.

El Estado legislador parlamentario toma el lugar del poder constituyente (cfr. III.). Las normas ocupan el lugar de la potencia del poder constituyente, pues ellas lo expresan no como una fuerza extraordinaria, que puede resolver

54 Id., "L'État de droit bourgeois", p. 35.

55 Carl Schmitt expuso dos concepciones de "Estado total" en su conferencia de 1932 "Estado fuerte y economía sana: conferencia a los líderes económicos." La primera concepción, la cual Schmitt comparte, considera que "El Estado total es en este sentido un Estado especialmente fuerte. Él es total en el sentido de la cualidad y la energía. El Estado fascista se autodenomina Estado totalitario, y esto significa que los nuevos poderes de coerción pertenecen exclusivamente al Estado y fomentan el aumento de su poder.» Una página más adelante Carl Schmitt afirma que "[h]ay, sin embargo, otro sentido de la expresión de "Estado total". Desafortunadamente ésta puede ser aplicada al actual Estado

la situación excepcional, sino y ante todo como un principio presente y activo en toda acción que se desprende del ejercicio del poder del Estado.

La norma —y también la Constitución como norma de normas—, para ser válida y expresar la voluntad general, debe ser el producto de las instancias competentes en materia de legislación, según los procedimientos prescritos. Ellas deben, a veces, tener algunas cualidades morales y lógicas.

La instancia competente que, en el Estado moderno, tiene la potencia de crear la legislación —que puede producir las normas que actuarán como poder constituyente— es el Parlamento. Primero, se supone que el Parlamento es el representante del pueblo y, por consiguiente, las normas que él promulga, con las características mencionadas anteriormente, expresan la voluntad general. Desde este punto de vista, el liberalismo puede intentar hacer de la Constitución el soberano (cfr. II.) y, como corolario, él puede sostener una concepción de la democracia, método para ejercer ciertas actividades del Estado.<sup>50</sup>

La forma política que representa el Estado legislador parlamentario coloca el problema de la legitimidad de la unidad política en otros términos: ley formal, también llamada ley burguesa por Schmitt, y ley política. La primera tiene las características mencionadas más arriba, en cuanto a la segunda es el producto del acto constituyente.

---

alemán. Este tipo de Estado total es aquél que penetra todos los dominios y las esferas de la existencia humana, uno que no conoce una esfera libre del Estado porque él ya no puede distinguirse. *Él es total en un sentido puramente cuantitativo, en el sentido del puro volumen y no en el sentido de la intensidad o de la energía política.*" [ (1998), "Strong state and sound economy: an address to business leaders", en Cristi, R., *Carl Schmitt and authoritarian liberalism: strong State, free economy*, Cardiff, University of Wales Press, (Political Philosophy Now), pp. 217-8].

Renato Cristi investiga éstas dos concepciones del Estado total para sustentar que el Estado total de Schmitt se identifica con la de un Estado autoritario liberal y no con la de un Estado totalitario. Para ello Cristi expone la crítica de Friedrich A. von Hayek a la obra de Schmitt, al mismo tiempo que muestra la semejanza y los puntos comunes de éstos dos pensadores. Lo anterior permite a Cristi explicar el apoyo explícito de Hayek a la dictadura de Augusto Pinochet en Chile y fundamentar la tesis de su libro. Cfr. Cristi, R., *Carl Schmitt and authoritarian liberalism: Strong State, free economy*; véase especialmente el capítulo 7, "Hayek contra Schmitt", pp. 146-168.

56 Id., "L'égalité et légitimité", p. 43.

Cuando la ley política es subsumida por la ley formal,<sup>51</sup> la legitimidad se vuelve legalidad: es la conclusión a la cual llega Carl Schmitt, después de Max Weber. A partir de este momento, el poder constituyente —establece todo el orden social y político— permanecerá sometido a los procedimientos formales para poderse expresar. Al respecto, Schmitt añade que la legalidad se convierte, a su turno, en una serie no solamente de normas, sino de prácticas y ritos fijos.

Los procedimientos formales establecen la forma, el lugar, el tiempo y los sujetos de su expresión. Así, toda expresión del poder constituyente como fuerza radical, con la capacidad de transformar la unidad política, es anulada. En consecuencia, cuando la acción del Estado, y de cualquiera de sus poderes, se somete a la ley y a sus procedimientos, el resultado es la anulación del Estado y de la democracia. A pesar de esta crítica Schmitt admite parcialmente que la forma de expresión del poder constituyente en la democracia es el plebiscito (por el principio de la unidad del pueblo (cfr. III.). Sin embargo, constata que las preguntas formuladas en un plebiscito pueden ser solamente respondidas con un *sí* o un *no*, que los ciudadanos en general dejan las decisiones políticas a otros y estos emiten respuestas que implican un mínimo de decisión. En una frase, el plebiscito es un procedimiento que no desarrolla verdaderamente la democracia.

En síntesis, si el Estado es sometido a una serie de procedimientos legales,

57 *Ibíd.*, p. 42.

58 Para Thomas Hobbes la soberanía esta relacionada con las “leyes civiles [...] que no son otro cosa que las ordenes [commands] de quien tiene el poder supremo en la república [commonwealth] acerca de las futuras acciones de los ciudadanos.” [(1949), *De cive or the citizen*, New York, Appleton Century Crofts (Col. Appleton Century Philosophy Source Books), pp. 74-5]. Esta definición es fundamental contrastarla con la de *soberano* de Schmitt, mencionada en este ensayo en: II. Fundamentos del orden constitucional, A. El poder constituyente.

59 Recientes estudios muestran cómo a nivel internacional se están constituyendo nuevos sujetos políticos que sobrepasan los términos de la representación que ciertos organismos internacionales han tratado de imponer, cfr. Sassen, S., (2000), *Cities in a world economy*, Thousand Oaks, Pine Forge Press (Col. Sociology for a New Century) y Drainville, A., (2004), *Contesting globalization: space and place in the world economy*, London, Routledge (Col. RIPE Series in Global Political Economy). Sobre la importancia de la obra de Schmitt para comprender el ordenamiento internacional contemporáneo y sus modificaciones actuales pueden consultarse la revista científica —enteramente dedicada a este

perdiendo de este modo su potencia para afrontar las situaciones urgentes y caóticas. Igualmente, desaparece su capacidad de impedir que aquellas situaciones se conviertan en excepcionales, o aún su capacidad de responder rápidamente a las exigencias normales del ejercicio del poder político. En otros términos, la acción política del Estado ha sido totalmente anulada y vaciada de todo contenido político. El Estado legislador parlamentario, que constituía supuestamente un elemento esencial de la democracia, se convierte en un medio para destruirla.

## B. Liberalismo y democracia

Carl Schmitt se interesa en las ideas liberales cuando ellas están integradas en las constituciones modernas, cuando entran en contacto con la unidad política del pueblo, lo cual produce el Estado de derecho burgués. Este nuevo Estado es comúnmente identificado con la democracia, y se piensa que la segunda no puede existir sin el primero.

A las ideas liberales que conforman el Estado de derecho burgués, Schmitt las reduce a dos: los derechos fundamentales del individuo y la distinción de los poderes. Los derechos fundamentales encuentran su origen en la libertad ilimitada del individuo. La libertad podría solamente encontrar un límite en el Estado (pero el ideal sería que ella no tuviese ningún límite). En consecuencia, el Estado debe ser muy bien definido, en cuanto a sus funciones y sus campos de intervención. Dicho de otra forma, el Estado debería tener

---

aspecto de la obra de Schmitt— *The South Atlantic Quarterly* (104)2, Spring 2005; especialmente los siguientes artículos: Jameson, F. (2005), "Notes on the Nomos", *South Atlantic Quarterly*, 104(2), pp. 199-204; Levinson, B. (2005), "The coming nomos; or, the decline of other orders in Schmitt", *South Atlantic Quarterly*, 104(2), pp. 205-215; Mouffe, C., (2005), "Schmitt's vision of a multipolar world order", *South Atlantic Quarterly*, 104(2), pp. 245-251; Watson, J. (2005), "Oil wars, or extrastate conflict 'beyond the line': Schmitt's nomos, Deleuze's war machine, and the new order of the earth. *South Atlantic Quarterly*, 104(2), pp. 349-357.

- 60 C. B. Macpherson avanzó en la crítica de las relaciones de la democracia y la teoría liberal. Crítica realizada desde la misma teoría liberal y en la cual se muestran los distintos conceptos liberales de poder, propiedad, individuo, libertad, entre otros, los cuales son contradictorios entre sí. Estas contradicciones son en parte, según Macpherson, las responsables de algunos de los problemas fundamentales de la democracia liberal actual, cfr. Macpherson, C. B., (1973), *Democratic theory: essays in retrieval*, London, Oxford: Clarendon Press; (1979), *La teoría política del individualismo posesivo: de Hobbes a Locke*, Barcelona, Fontanela, (Col. Libros de Confrontación Filosofía 2) y (1997), *La democracia liberal y su época*, Madrid, Alianza (Sección Humanidades).

una potencia limitada.

Para limitar la potencia estatal, el liberalismo utiliza la distinción de los poderes. El Estado es dividido en grandes campos y subcampos, con múltiples órganos de control. Estas divisiones limitan toda acción del Estado y la hacen de vez en cuando contradictoria, y por esta misma razón ineficaz.

Schmitt llega a la conclusión de que los principios liberales en la democracia son “solamente una colección de entrabes y controles al Estado, un sistema que sirve para garantizar la libertad burguesa y hacer relativo el poder del Estado.”<sup>52</sup> El liberalismo aparece, entonces, como un medio para frenar la expresión de la voluntad del pueblo y para someterla a fines exteriores.

Schmitt va un poco más lejos cuando afirma que el Estado de derecho burgués es una forma indirecta de destrucción de la democracia. De una parte, las ideas liberales introducen una diferencia y un antagonismo radical entre los individuos y el Estado, ya que ellas cortan todo lazo orgánico entre ambos. En otras palabras, la identificación entre gobernados y gobernantes (cfr. IIA) desaparece y con ella el concepto de política. La operación estará completa cuando el Estado se convierta en un servidor de la sociedad, esencialmente dirigida por la economía.<sup>53</sup>

De otro lado, la identidad entre pueblo y Estado es suprimida igualmente. El pueblo existiría, ahora, como expresión de las mayorías en los escrutinios, pues la noción de pueblo sería la suma de las expresiones individuales y aleatorias que se manifiestan en el espacio público. En este nivel, el Estado no sería ya la fórmula de la unidad, pues ella no existiría tampoco.

Finalmente, la distinción entre amigo y enemigo, atributo de la asociación política, se convierte en una noción propia de la esfera privada, dotada de connotaciones económicas o morales. Pero, un nuevo problema surge: el enemigo podría ser un posible o un antiguo miembro de la asociación política y, como tal, él no debe ni puede ser integrado; él debe ser, más bien, alejado o abatido. De este modo, el liberalismo había introducido un elemento suplementario para disolver la unidad política y destruir la democracia.

El corolario de los principios liberales en la democracia es intentar instaurar el sesgo de los procesos individuales y secretos, como es el caso del voto individual. La responsabilidad pública y colectiva se convierte en un objeto particular, donde diferentes individuos toman las decisiones concernientes al destino de la unidad política. A lo anterior, Carl Schmitt opone otra definición, a saber, la democracia sería la decisión de la mayoría del pueblo, que resuelve los asuntos políticos de manera creativa y responsable.

En resumen, el Estado de derecho burgués significa la anulación del poder constituyente y la impotencia de la unidad política, que son limitados por una serie de procesos formales. Estos procesos serían sinónimos de democracia. Schmitt concluye que el resultado de la acción del liberalismo es “la democracia sin *demos*, sin pueblo, sin *Volk*”.<sup>54</sup> En pocas palabras, una democracia sin sustancia.

Carl Schmitt propone una solución a los problemas que el Estado de derecho burgués pone a la democracia: la refundación de la democracia y de la forma política —para así dar una respuesta a los cambios económicos y sociales—. En “El Estado de derecho burgués” (1928) Schmitt declara que es necesario buscar las soluciones fuera de los métodos político democráticos y de la forma parlamentaria; la respuesta, la dará él en “Legalidad y legitimidad” (1932): el Estado moderno está en evolución; la tendencia actual hacia el Estado totalitario,<sup>55</sup> con su consecuencia inevitable, la predilección de los *planes* (y ya no, como en el siglo pasado, el amor a la *libertad*).<sup>56</sup>

## Conclusión

La teoría de Carl Schmitt está compuesta de identidades y cada uno de los términos de éstas matiza al otro. El conjunto de estas identidades permite a Schmitt criticar el aspecto liberal de la democracia. Para él, el liberalismo dirige su fuerza para limitar la potencia de la identidad del pueblo —poder constituyente, fundamento de la democracia y, en última instancia, para vaciar a la democracia de pueblo—.

El poder constituyente como fuerza creativa de la democracia tiene la autoridad absoluta para darle la forma y los procedimientos que él quiera. Esta potencia, el liberalismo la quiere destruir en beneficio de la libertad individual. Finalmente, la ideología liberal pretende igualmente transformar la Constitución en el soberano. Por consiguiente, esta ideología aspira hacer de la representación parlamentaria y del pluralismo los medios para disolver la potencia del pueblo. Y con todo esto para obligar al Estado a ser el servidor de los intereses privados y que no sea ya el servidor de los intereses colectivos.

Así, el liberalismo reduce la democracia a un simple conjunto de procedimientos y disposiciones para conducir los asuntos del Estado. Al mismo tiempo, esta democracia formal quita al Estado los medios necesarios, que puede utilizar para hacer frente a los cambios sociales, económicos y políticos propios de las sociedades contemporáneas.

La solución que Carl Schmitt plantea al desafío liberal consiste en volverle a dar sustancia a la democracia. Él lo hará desarrollando la identidad total entre pueblo y Estado, donde el primer elemento expresa absolutamente el poder constituyente; sin embargo, no cualquier Estado puede llenar las condiciones que permitan alcanzar esta identidad, solamente “un Estado administrativo, en el cual las medidas serían tomadas considerando la situación presente claramente definida, con un espíritu puramente objetivo y práctico.”<sup>57</sup> Únicamente el Estado total llenaría estas condiciones, según Schmitt.

Como lo afirma Leo Strauss en “Notas sobre Carl Schmitt, el concepto de lo político” (“Notes on Carl Schmitt, the concept of the political”), una crítica radical del liberalismo sólo es posible si nosotros comprendemos correctamente a Hobbes y su concepto de soberanía<sup>58</sup> absoluta; de la misma forma, la crítica del liberalismo y las alternativas que Schmitt propone solamente son comprensibles si se interpreta adecuadamente el concepto de poder constituyente como él lo hace.

La reflexión de Schmitt sobre el poder constituyente, más allá de la crítica del liberalismo, es de una gran actualidad, pues levanta nuevos

cuestionamientos: ¿Quién es el sujeto del poder constituyente en un mundo que busca “el gobierno mundial”? ¿Podrían ser las grandes potencias —como lo insinúan las relaciones internacionales en los últimos años— o los organismos internacionales? ¿Es que las unidades políticas nacidas fuera de la voluntad general del pueblo son democráticas por el sólo hecho de que ellas adopten la forma y los procedimientos de la democracia liberal? ¿Dónde reside hoy en día la legitimidad y la legalidad de la democracia?

Mientras Carl Schmitt escribía su *Teoría de la constitución*, nuevos sujetos políticos surgían. Hoy también, otros sujetos políticos están emergiendo y ellos demandan no solamente la representación política, sino también el derecho de poder tomar sus propias decisiones políticas, y esto, en el campo nacional, internacional y transnacional.<sup>59</sup> ¿Serán ellos el sujeto del poder constituyente o los poderes constituidos a nivel global? La teoría de Schmitt tiene aún muchas herramientas que permiten comprender la realidad política y así poder actuar para transformarla. Ella, además, es un punto de apoyo para realizar una crítica profunda del liberalismo y del “neoliberalismo”, que vienen planteándose como las únicas concepciones del mundo y de la democracia válidas.<sup>60</sup>

## Referencias

- BENDERSKY, J. W. (1983), *Carl Schmitt: theorist for the Reich*, Princeton, Princeton University Press.
- BOHÓRQUEZ MONTOYA, J. P. (2001), *Concepciones políticas en la Constitución de 1991*, Medellín, Coimpresos.
- CRISTI, R. (1997), “Carl Schmitt on sovereignty and constituent power”, en *Canadian Journal of Law and Jurisprudence*, Vol. 10, No. 1, pp. 189-202.
- (1998), *Carl Schmitt and authoritarian liberalism: Strong State, free economy*, Cardiff, University of Wales Pres (Col. Political Philosophy Now).
- DRAINVILLE, A. (2004), *Contesting globalization: space and place in the world economy*, London, Routledge (Col. RIPE Series in Global Political Economy).
- ESTÉVEZ ARAUJO, J. A., (1988), *La crisis del estado de derecho liberal: Schmitt en Weimar*, Barcelona, Ariel (Col. Ariel Derecho).