

QUADERNI FIORENTINI

per la storia del pensiero giuridico moderno

39

(2010)



GIUFFRÈ EDITORE

SEBASTIÁN MARTÍN

LEGISLACIÓN AUTORITARIA, ESTADOS DE SITIO
Y ENEMIGOS POLÍTICOS
EN LA CONSTRUCCIÓN DEL ESTADO LIBERAL (1)

La tradición de los oprimidos nos enseña que el estado de excepción *en que vivimos es la regla. Hemos de llegar a un concepto de historia que se corresponda con esta situación.*

Walter Benjamin (1942)

1. Introducción: los sobreentendidos de un tema de actualidad. — 2. Poder, naturaleza, derecho: un encuadre camusiano. — 3. El ente a construir: los atributos del Estado administrativo. — 4. Las peculiaridades del caso hispano. — 5. Los medios a emplear: legislación autoritaria y estados de excepción. — 6. Los enemigos a derrotar: anarquismo en España y disidencia política en Italia. — 7. Conclusión: los antecedentes de entreguerras y la naturalización actual de la emergencia.

1. *Introducción: los sobreentendidos de un tema de actualidad.*

Ateniéndonos a un concepto legalista del estado de excepción, tan solo en los primeros tres meses del año corriente 2010 hemos conocido ya algunos ejemplos dramáticos: Haití, Chile, Níger, Bangkok

(1) Entre otras referencias bibliográficas acerca del asunto que vamos a tratar, a propósito de algunas de las más recientes, en concreto de Lutz RAPHAEL, *Ley y orden. Dominación mediante la Administración en el siglo XIX* (2000), Madrid, Siglo XXI, 2008, trad. Jesús Albores; José Antonio GONZÁLEZ CASANOVA, *La derecha contra el Estado. El liberalismo autoritario en España 1833-2008*, Lleida, Milenio, 2009; José Luis GUTIÉRREZ MOLINA, *El Estado frente a la anarquía. Los grandes procesos contra el anarquismo español (1883-1982)*, Madrid, Síntesis, 2008; Patrick Anthony CAVALIERE, *Il diritto penale politico in Italia: dallo Stato liberale allo stato totalitario: storie delle ideologie penalistiche tra istituzioni e interpretazioni*, Roma, Aracne, 2008. Y, por lo que se deduce del encuadre, a propósito también del cincuentenario del fallecimiento de Albert Camus. Proyecto HICOES, ref. SEJ2007-66448-C02-01. Subprograma Juan de la Cierva del Ministerio de Ciencia e Innovación.

(2). En unos casos, como es bien sabido, han sido decretados para hacer frente a « inesperadas » catástrofes naturales. En otros, sin embargo, las razones de fondo han sido de naturaleza política, bien nos refiramos a la represión de la disidencia o a golpes militares ejecutados contra gobernantes igual de golpistas. A poco que indagemos, puede incluso que esta aparente dicotomía entre emergencias naturales y excepciones políticas se difumine. Los sucesos de Chile, reveladoramente vividos por alguna de sus víctimas como si del comienzo de una guerra se tratase, nos ponen frente a una irrupción masiva de actos vandálicos, sabotajes y robos con un contenido político-económico evidente. El despliegue del ejército no ha tenido como fin exclusivo la remoción de escombros y el salvamento de vidas. También ha procurado impedir el desencadenamiento de una guerra civil cuyo primer paso parecía ser la apropiación legalmente indebida, pero subjetivamente legítima, de bienes ajenos. Y las consecuencias del terremoto de Haití, además de constituir un curioso caso de estado de excepción gobernado de facto por un ejército extranjero, nos han colocado ante a una realidad aún más dolorosa: la de un Estado « fallido » o, mejor, la de una comunidad que vivía, y vive, en permanente estado de excepción.

La excepcionalidad remite así a una situación de normalidad susceptible de ser definida en términos jurídicos, pero también políticos y económicos. Una situación caracterizada tanto por el orden y el consenso indispensables para que rija eficazmente el derecho como por la cobertura total de las necesidades elementales para el desarrollo de una vida digna. Un extremo y otro están además estrechamente relacionados, pues la falta de esta cobertura compromete la integridad de aquel orden. En definitiva, desde la legítima perspectiva pequeño-burguesa de quien suscribe, se trata de una situación de normalidad cuyo núcleo es el valor de la seguridad, entendida como posibilidad de prever las acciones de nuestros semejantes y de nuestros gobernantes, así como sus consecuencias jurídicas, pero concebida asimismo como red de aseguración pública que garantice necesidades básicas, trocadas jurídicamente en derechos fundamentales, como la vivienda, la educación, la sanidad, los subsidios por desempleo o enfermedad, el trabajo razonablemente remunerado y, asimismo, una renta mínima, imprescindible para la plena realización individual y una socialización igualitaria.

Esta situación de normalidad, que reclama en efecto la vigencia estable y arraigada de determinadas instituciones públicas, acota por contraste una zona de excepcionalidad mucho más extensa que la

(2) En la última revisión del artículo, a diecisiete de marzo de 2010, la declaración del estado de excepción en Bangkok por parte del gobierno tailandés se anunciaba como inminente. Caso de materializarse la advertencia, volvería a repetirse la misma situación vivida en el mes de abril del año 2009.

delineada por la visión meramente legalista. Con este enfoque, habrían de incluirse en el campo de los estados fácticos de excepción todas aquellas poblaciones desprovistas de los medios indispensables para su subsistencia, y privadas también de los recursos necesarios para garantizar la autonomía individual de sus miembros y su misma autonomía colectiva en cuanto comunidades. Añadiendo este dato, acaso debamos concluir que el estado de excepción no es en absoluto excepcional. Y aún menos lo será si agregamos las consecuencias de la interpretación sesgada, parcial y oficialista de la seguridad propia del liberalismo económico ⁽³⁾, que la reduce al aseguramiento de la vida del conjunto y de las propiedades individuales frente a peligros anónimos e inminentes, sin incidir siquiera en las posibles causas de dichos riesgos y exigiendo a cambio un supuestamente necesario recorte de las libertades. De hecho, la eventualidad de un posible estado de excepción futuro, esto es, la vigencia permanente de un estado de excepción potencial, cada vez está más presente en la conformación política de la actualidad occidental. Y la inminencia de esta excepcionalidad proveniría tanto de la erosión creciente y — al parecer — fatal de los supuestos culturales y socioeconómicos del Estado constitucional ⁽⁴⁾, como de la existencia de una amenaza latente que pone en peligro los fundamentos mismos de la sociedad ⁽⁵⁾. Si en un extremo el paso de la precariedad a la indigencia se hace verosímil para un buen número de ciudadanos, en el otro se hace indispensable la adopción de medidas de urgencia con fines de defensa social. De este modo, la realidad jurídico-política occidental se caracterizaría por una intensa paradoja, a saber: por mostrar una sólida conciencia de sus conquistas constitucionales, democráticas y sociales — trasvasadas incluso al mismo orden jurídico internacional ⁽⁶⁾ — y, al mismo tiempo, experimentar agudamente su fragilidad.

Como suele acontecer, el presente marca la agenda de los saberes, incluido el historiográfico, y esta omnipresencia, actual o potencial, de los estados de excepción, no podía dejar de traducirse en un recobrado

⁽³⁾ Sobre «la formidable extensión de los procedimientos de control» y la «administración de los peligros» que lleva aparejados el liberalismo económico, vid. Michel FOUCAULT, *Nacimiento de la biopolítica. Curso del Collège de France (1978-1979)*, Madrid, Akal, 2009, trad. Horacio Pons, pp. 74 ss.

⁽⁴⁾ Christof MÖLLERS (et al.), *Erosion von Verfassungsvoraussetzungen*, Berlin, De Gruyter, 2009.

⁽⁵⁾ Bruce ACKERMAN, *Before de Next Attack: Preserving Civil Liberties in an Age of Terrorism*, New Haven, Yale University Press, 2006.

⁽⁶⁾ Vid. Jaime ORÁA, *Human Rights in States of Emergency in International Law*, Oxford, Clarendon Press, 1992; y la tesis de Florentín MELÉNDEZ PADILLA, *Los derechos fundamentales en los estados de excepción según el Derecho internacional de los derechos humanos*, Madrid, 2003, disponible on-line en <http://eprints.ucm.es/2213>.

interés por el asunto. En el campo de las ciencias sociales, jurídicas y políticas, el lector puede encontrar intentos recientes de reconstrucción sistemática, anuarios monográficos, análisis comparados y estudios doctorales sobre la dimensión teórico-política y jurídico-administrativa del objeto (7). En el terreno de la filosofía, es cita obligada la valiosa, y a ratos críptica, indagación de Giorgio Agamben (8), y en la historiografía, en parte debido al impulso dado por la propia obra de Agamben, también pueden hallarse tentativas de profundización en el particular (9).

Estas prospecciones historiográficas muestran en primer lugar la dilatada trayectoria cronológica de nuestra problemática, documentable desde los tiempos romanos hasta la época constitucional (10). Es este último intervalo el que nos va a interesar, pues en él acaso podamos encontrar claves de comprensión que nos permitan encarar los desafíos de la actualidad. En este sentido, puede advertirse que quizá no sea del todo riguroso fundir, mediante análisis etimológicos esencialistas, la naturaleza de la excepcionalidad en la época romana, en tiempos medievales, en la edad moderna y en la era liberal. Quizá la investigación filológica y la historia antigua o medieval nos provean de útiles informaciones sobre la *forma* y la legitimación abstracta de los estados de excepción, pero en lo atinente a su *materia*, a sus contenidos concretos, existe una sensible divergencia entre los diversos tractos de la historia (11), principalmente si atendemos a lo que con el recurso a las

(7) Cf. Oren GROSS, Fionnuala Ní AOLÁIN, *Law in Times of Crisis. Emergency Powers in Theory and Practice*, Cambridge University Press, 2006; David DYZENHAUS, *The Constitution of Law. Legality in a Time of Emergency*, Cambridge University Press, 2006; Nomi Claire LAZAR, *States of Emergency in Liberal Democracies*, Cambridge University Press, 2009; Alfredo FIORITTO, *L'amministrazione dell'emergenza tra autorità e garanzie*, Bologna, Il Mulino, 2008; y el monográfico — que me facilita Federico Fernández-Crehuet — de los « Anales de la cátedra Francisco Suárez », 43 (2009) dedicado al tema *Libertad y seguridad*, con interesantes aportaciones de Erhard Denninger y Danilo Zolo.

(8) Giorgio AGAMBEN, *Estado de excepción. Homo sacer II, 1* (2003), Valencia, Pre-Textos, 2004, trad. Antonio Gimeno Cuspinera.

(9) Valga citar como ejemplo sintomático el monográfico de « Quaderni Storici » 131 (2009) dedicado a los *Sistemi di eccezione* y con contribuciones que abarcan desde los crímenes atroces, las leyes de excepción y los procesos extraordinarios en el Bajo Medioevo — vid. los textos de Julien Théry, Giuliano Milani y Sara Menzinger — hasta la lógica de la excepcionalidad en el mundo penal moderno y en el Estado de policía — vid. los artículos de Massimo Meccarelli y Paolo Napoli —.

(10) Para una historia casi completa, que no obstante se detiene en el siglo XIX, cf. François SAINT-BONNET, *L'État d'exception*, Paris, PUF, 2001. Vid., asimismo, para los antecedentes romanos, LAZAR, *States of Emergency* cit., pp. 113 ss.

(11) Para estos « desplazamientos » del sentido de los estados de excepción, cf. SAINT-BONNET, *L'État* cit., pp. 181 ss. y 261. El mismo Agamben lo advierte: « es

situaciones de emergencia pretendía preservarse y, también, a la naturaleza de los poderes extraordinarios que en ellas comenzaban a operar.

En principio, y a diferencia de lo existente con anterioridad, lo que tras las revoluciones burguesas quería salvaguardarse con el recurso a los estados de excepción era un Estado, el constitucional, caracterizado por la separación de poderes y la declaración de los derechos. Descontando sus accidentales tropiezos, dicho Estado fue implantándose paulatinamente por todo el territorio europeo hasta que en el intervalo de entreguerras se hundió en una excepción permanente, causada ante todo por los extremismos de izquierda y derecha que agredían con sus doctrinas y sus acciones a las democracias representativas y liberales. Tras la derrota del totalitarismo, se restauró en Europa el Estado demoliberal, que ahora se ve obligado a adoptar puntuales medidas de emergencia para hacer frente a imprevisibles coyunturas económicas, a catástrofes naturales o a la amenaza anónima del terrorismo.

Si, de manera simplificada, este es el relato ortodoxo que flota en el ambiente, las páginas que siguen tratan de problematizarlo. Sus dos sobreentendidos capitales, filtrados hasta en el discurso científico, podrían ser los siguientes: la excepción como regla es característica del período de entreguerras y ajena a la naturaleza del Estado burgués; una vez reimplantado éste los riesgos que amenazan su estabilidad son impredecibles, anónimos y naturales, esto es, apolíticos, ajenos al concurso de las voluntades subjetivas y, por tanto, no susceptibles de ser pronosticados, prevenidos o resueltos a priori mediante políticas estatales o internacionales. El presente texto querría así, en primer lugar, poner de manifiesto que la lógica de la excepcionalidad fue consustancial a la instauración del Estado liberal, estando, por tanto, muy presente antes del período de entreguerras, durante el cual se ensayó la articulación de un sistema político que en muchos puntos se oponía al antes vigente, enfrentamiento que estaba además en la base del auge de la excepcionalidad. Y en segundo término, querría igualmente mostrar que desde su arranque contemporáneo, las pautas de la excepción han tenido siempre una valencia política, inclusive cuando han pretendido disfrazarse de estrategias de mero y aséptico dominio de la naturaleza.

Para intentar lograr estos objetivos adoptaremos la fórmula de la crítica bibliográfica y el comentario de textos actuales y no tan recientes. En primer lugar, realizaremos una exégesis de una famosa obra de Albert Camus ⁽¹²⁾, en la cual se delinean con precisión los dilemas

importante no olvidar que el estado de excepción moderno es una creación de la tradición democrático-revolucionaria y no de la absolutista», *Estado de excepción* cit., p. 15.

(12) Albert CAMUS, *El estado de sitio* (1949), Madrid, Alianza, 2004, trad. Pedro

implicados por los estados de excepción en cuanto técnica de gobierno aplicada desde la génesis del Estado burocrático hasta los totalitarismos. En segundo lugar, con el auxilio de algunos libros más o menos actuales, habremos de dilucidar en qué consistía ese Estado nacido y edificado a lo largo del siglo XIX, atendiendo tanto a su morfología europea como a las particularidades de la experiencia española. Y en tercer y último lugar, estudiaremos a través de algunas obras ya clásicas y otras más recientes cuáles eran los diversos niveles de excepcionalidad presentes en la dinámica del Estado liberal. Se estará entonces en condiciones de concluir que quizá la visión que tengamos de lo acontecido en entreguerras esté en buena medida tergiversada por una idealización de los antecedentes. E igualmente podrá indicarse que hasta la reparación de las catástrofes naturales contienen un inconfesable contenido político.

2. *Poder, naturaleza, derecho: un encuadre camusiano.*

« LA PESTE: Yo reino, es un hecho; por tanto, es un derecho [...]. El estado de sitio ha sido proclamado [...]. Yo traigo la organización [...]. Ponerse en fila para morir bien, esto es lo principal. De este modo tendréis mi favor. Pero cuidado con las ideas insensatas, con las furias del alma, con las pequeñas fiebres que dan lugar a las grandes revueltas. He suprimido estas complacencias y he puesto la lógica en su lugar. Me dan horror la diferencia y la sinrazón. A partir de hoy seréis, pues, razonables, es decir, tendréis vuestra insignia. Iréis con las ingles marcadas y llevaréis públicamente bajo la estrella el bubón que os designará para ser azotados. Los otros, los que persuadidos de que esto no les concierne, hagan cola los domingos en las plazas de toros. Pero no tengáis ninguna amargura: también con ellos va esto. Están en la lista, y yo no olvido a nadie. Todos sospechosos, he aquí un buen comienzo ».

De este modo era decretado el estado de excepción en una conocida pieza teatral de Albert Camus. Si la traigo a estas páginas no es con el propósito de hacer una interpretación profunda de su estructura, ni siquiera un estudio literario sobre sus contenidos y sobre el rango que ocupaba en la completa obra del autor. Faltan a quien suscribe las competencias para hacerlo. Además del afán de rendir justo tributo a Camus, nos ha de ocupar la exégesis de *L'état de siège* porque con ella acaso podamos identificar un marco interpretativo ajustado a la

Laín Entralgo y Milagro Laín Martínez, pp. 75-76. Las citas extractadas a continuación, como puede deducirse, proceden de esta obra. Solo de aquellas frases que pertenecen a otros textos del autor será indicada la procedencia exacta en el cuerpo de notas. En lo poco que tenga de meritoria la siguiente reflexión, va dedicada a Cándido Romero, quien hace ya una década me dio a leer *El hombre rebelde*.

presente revisión bibliográfica. Un marco cuya clave maestra no es sino el muy significativo hecho de que el mal que se pretende remediar con el estado de excepción — en este caso, la peste y la muerte — es a su vez quien reina e impera en él.

Concentrada, entre otros aspectos, en descifrar la forma del poder y en poner al descubierto la lógica de sus excesos, la obra de Camus tiene en este drama en tres actos un pormenorizado examen del advenimiento, la implantación y el final de un estado de sitio en la ciudad de Cádiz. No es irrelevante que fuese escrito en 1948, poco después de una ocupación que le había llevado al exilio, y contra la que se había resistido, y en el momento en que, opuesto ya al comunismo por su degeneración dogmática y estalinista, se aproximaba a círculos libertarios ⁽¹³⁾. Tales circunstancias no son insignificantes porque, debido a ellas, este documento puede ser leído como un testimonio de quien, con treinta y cinco años, ha sufrido la excepción permanente y ha conocido el camino que, desde las promesas irrealizadas de justicia, desemboca en ella.

Tampoco carece de sentido la ciudad seleccionada por Camus. Acogiendo, en particular, la sustitución de un gobierno ordinario por otro excepcional y transitorio, nos evoca también, en general, un espacio de transiciones políticas, un contexto que para el lector mediterráneo simboliza el paso de un dominio con amplias lagunas por regular a una forma de autoridad vocacionalmente total. A los efectos de nuestra interpretación, nos interesa, pues, atender a los detalles de aquella sustitución, pero inscribiéndola en el horizonte global de esta transición que va de un régimen antiguo a otro nuevo, supuestamente más sofisticado, eficiente y abarcador. Tanto es así, que hasta se diría que, sin poseerla de manera explícita, el relato de Camus transmite la sensación de contar con una estructura en forma de bucle: una vez concluido el estado de sitio, los poderes extraordinarios ceden su lugar a las autoridades ordinarias, que, con sus vicios todavía persistentes — principalmente su « sordera » y su « ceguera » frente a los problemas reales de la población —, parecen condenadas a repetir la abdicación en

⁽¹³⁾ Vid. la con frecuencia superficial biografía de Oliver TODD, *Albert Camus. Una vida* (1996), Barcelona, Tusquets, 1997, pp. 95 ss. (militancia comunista), pp. 240-266 (sobre el exilio, y donde pueden leerse testimonios epistolares de sus vivencias: « Me han despertado las sirenas y el zumbido de los aviones y los disparos », p. 252, « Uno vuelve a casa y espera la alarma o cualquier cosa », p. 255), p. 333 (sobre la transparente alegoría de su principal novela: « Para los lectores, la peste es, también, el nazismo. La peste no tiene límites: es la ocupación, el terror, los sufrimientos, los muertos »), pp. 347 ss. (compromiso periodístico con la Resistencia como jefe de redacción de *Combat*), pp. 432 ss. (oposición expresa al estalinismo a fines de 1946) y pp. 454 ss. (su apoyo en 1948 al *Rassemblement Démocratique Révolutionnaire*, lanzado por políticos socialistas).

favor del soberano excepcional, quien, a su vez, será el que, a efectos prácticos, discipline y ordene irrevocablemente la sociedad, hasta tal punto que la nueva forma que ésta terminará adoptando se debe mucho más a su intermediación — accesoria y transitoria, según se presumía en un principio — que al ejercicio rutinario de sus funciones por parte de los poderes ordinarios.

He aquí entonces *una primera, decisiva indicación*: el estado excepcional, y las prerrogativas que supone, no sirven tanto para restaurar una Constitución temporalmente suspendida, cuanto para constituir la sociedad mediante un uso intenso de la violencia, fundiéndose así las categorías de estado de excepción y de poder constituyente. De ahí que, por inquietante que parezca, si hoy las situaciones excepcionales pueden aparentemente remitirse, sin mayor problema, a una Constitución válida que le sirve de referencia y límite ⁽¹⁴⁾, puede que a su vez haya que remitir ésta, y su vigencia estabilizada, a una concate-nación anterior de estados de emergencia. La historiografía en general, y la del derecho en concreto, tendrían así, en demasiadas ocasiones, un interlocutor equivocado, pues esos poderes ordinarios, que, a decir de Camus, « escriben la historia », al tiempo que la historiografía trata solo de ellos, como si de su voluntad procediese el orden social, no han sido más que figurantes, o actores secundarios, en una historia cuyos protagonistas verdaderos parecen ser, por un lado, el afán desmedido de dominación, ese inevitable pero impracticable « apetito de absoluto » y « unidad » ⁽¹⁵⁾, y por otro, el combate heroico que contra él ha librado siempre la rebeldía en el solo nombre del « honor » y el « orgullo ».

Una cesión temporal de poderes que tiene como finalidad instituir de modo permanente, pero a través de medios excepcionales, el medio social, éste es el objeto genérico del drama de Camus. Los elementos de mayor importancia para nuestra particular lectura son, así, los dos tipos de gobernación — el ordinario, el excepcional — en liza, sus caracteres distintivos, la transición entre ellos, los sujetos que los representan, las realidades y los símbolos que los animan. Junto a esta tensión entre ambos modos de ejercer el poder queda otra significativa bipolaridad, la que opone el nihilismo, encarnado en el personaje llamado « Nada », y la bondad heroica, sacrificial, redentora y mesiánica, representada por el protagonista « Diego ». Aunque en ella se condensa buena parte de la dimensión ética del relato, ha de quedar relegada a un segundo plano

⁽¹⁴⁾ Cf. Nomi CLAIRE LAZAR, *States of Emergency* cit., pp. 7-8, quien reniega de la dicotomía « norma/excepción », entendiendo que esta última permite la arbitrariedad, y sosteniendo que aun durante las situaciones de emergencia las « normas liberales » y los principios éticos continúan vigentes. Pero, ¿cómo llegaron a consolidarse dichas normas y tales principios?

⁽¹⁵⁾ Sobre él ya habla Albert Camus en *El mito de Sísifo* (1942), Madrid, Alianza, 2002, pp. 30 y 69.

en este análisis, que pretende tan solo extraer un marco útil para la comprensión de nuestra problemática, la de los estados de excepción y sus implicaciones políticas en la conformación del Estado liberal.

Concretada en el gobernador, los alcaldes, el juez, la guardia civil, el cura y el heraldo que difunde su mensaje, la gobernación tradicional es estructuralmente conservadora e inmovilista, tiene en el mantenimiento exterior del « orden público » su ratio principal y, en última instancia, se caracteriza por la ausencia de decisión, es decir, por la delegación de ésta a la « costumbre », a la dinámica autónoma de las jerarquías privadas. En el fondo, se encuentra instituida para garantizar un orden cuya procedencia y condición se colocan fuera de su ámbito decisorio, un orden considerado fruto de la providencia al que la voluntad de los hombres, comenzado por la de los gobernantes, ha de plegarse. La virtud que han de cultivar los ciudadanos es la sensatez: « ¡En verdad, todo está en orden, el mundo se equilibra! ¡Sensatos! Seremos siempre sensatos, pues nada cambiará nunca », exclama el pueblo, por voz del coro, atribuyendo un significado preciso a ese atributo caro al léxico conservador: el de atenerse, sin conato de voluntad transformadora, a un orden esencialmente heterónimo. La responsabilidad, por su parte, es la sensatez de las autoridades, la virtud que éstas han de practicar, consistente en respetar el concierto de las costumbres privadas y los derechos adquiridos para evitar la aparición trágica de la violencia en que dicho concierto se asienta. El ideal de gobierno, siguiendo la emblemática sentencia de Fichte, es de stirpe liberal: « Los buenos gobiernos son los gobiernos en los que nada pasa », sentencia el heraldo; « ¡Soy el rey de la inmovilidad! », proclama, confirmándolo, el gobernador. Pero, en realidad, esa armonía consuetudinaria, jerárquica, privada y presuntamente natural no es más que una falacia, el síntoma visible de una insensibilidad política, una distorsión ideológica de la realidad, un exceso de voluntarismo asumido por parte de una gobernación que se presenta a sí misma como la negación misma del voluntarismo: « Ésa es la voluntad del gobernador — anuncia el heraldo —, que no pase nada en su gobierno para que éste continúe siendo tan bueno como lo ha sido siempre ».

En este sentido, la gobernación tradicional prepara la llegada de la extraordinaria. Ya la « Peste », el soberano excepcional, cuando va a abandonar la escena, y contempla el regreso de los poderes ordinarios, se congratula « porque ellos preparan mis caminos ». ¿Cómo lo hacen? « Nada » lo revela: « en lugar de cerrar las bocas de los que gritan su desgracia, cierran sus propias orejas ». La gubernamentalidad ordinaria se caracteriza, pues, por no canalizar una dimensión indispensable de la vida humana, por obliterarla y reprimirla hasta hacerla estallar o manifestarse de manera abrupta y deformada. El anhelo de justicia, el borrar activamente la irremediable culpa sentida por la miseria ajena, que no es sino un aspecto de la propia, no encuentra eco en unos

poderes ocupados en mantener una paz epidérmica y aparente, en tapan a toda costa los conflictos hasta que éstos conviertan en inevitable el auxilio constitutivo de las potestades excepcionales. Si la responsabilidad era su presunta virtud, la falta absoluta de prevención, su radical impermeabilidad frente a necesidades materiales que expresan una traza humana inmaterial y natural, es su defecto más ostensible. La retórica de la responsabilidad ampararía, desde esta perspectiva, la más clamorosa de las irresponsabilidades: la desconexión radical entre el gobernante y sus representados. Así lo muestran la ausencia plena de toda asamblea en una gobernación ante todo ejecutiva, la complacencia del máximo dirigente porque « nada ha cambiado » y la obediencia ciega a la ley por parte del juez — « No sirvo a la ley por lo que ella dice, sino porque es ley. Si el crimen se convierte en ley, deja de ser crimen », se justifica el juez Casado —, esa profesión imposible — ¿quién es tan inocente como para culpabilizar? — que, al serle propio el disponer sobre la vida y la libertad de los hombres, era para Camus tan propensa a la arbitrariedad ⁽¹⁶⁾.

Una política antinatural, ajena a la geografía de las necesidades y pulsiones naturales de los hombres, concentrada en mantener un orden artificial y, por consiguiente, en expulsar toda rebeldía que a éste se oponga, esa es la política exteriorizada por la gobernación tradicional. Pero ella, como se ha indicado, al tiempo que se basa en la invocación remota de una omnipotencia que permanece en estado latente, contribuye a su venida, único modo al parecer de activar los resortes adecuados para cumplir la misma finalidad que los poderes ordinarios se muestran incapaces de lograr. El mal que hace inevitable su llegada, y que supuestamente se intenta neutralizar, es interpretado a través de los parámetros — religiosos, providenciales, mitológicos — que rigen y cimientan la política tradicional. El mal que obliga a decretar el estado

⁽¹⁶⁾ La figura del juez (y del fiscal) es muy recurrente en la obra de Camus. En los casos que conozco, el juez, aplicador acrítico de los mandatos legales, es también un personaje profundamente religioso, sumiso a la providencia y opuesto por completo al espíritu de la rebeldía. Puede en este sentido recordarse el interrogatorio que el juez instructor hizo a Mersault, protagonista de *El extranjero*, donde se escenifica la comunicación radical entre el juez y el procesado, la incapacidad estructural de aquél para comprender los verdaderos motivos, colocados más allá de su mera voluntad subjetiva, del crimen de éste. O también su juicio agobiante, donde la moral y las buenas costumbres tuvieron un papel más relevante que el de la misma ley. Cabe también recordar al juez Othon, personaje de *La peste*, contrapunto del doctor Rieux y calificado como « el enemigo número uno », o al padre de Tarrou, abogado fiscal que encarna la culpable y mecánica disposición sobre la vida ajena ejecutada por los tribunales. Vid. Albert CAMUS, *El extranjero* (1942), Madrid, Alianza, 2005, trad. José Ángel Valente, pp. 70-75 y 85-100, y *La peste* (1947), Madrid, Bibliotex, 1999, trad. Rosa Chacel, pp. 124-125, 200 y 204-206.

de sitio es una plaga, un fenómeno imprevisible y anónimo de la naturaleza, « un maleficio » que se cierne « sobre la ciudad », debido a la voluntad de Dios o a la fatalidad. Lo único que puede afirmarse a su respecto es la culpabilidad originaria de los hombres, sobre los cuales se lanza la peste como « el castigo » de que se han hecho merecedores por su « pecado mortal », por alguna osadía cometida contra el orden de la trascendencia. Mientras los gobernantes ordinarios se obstinan en negarlo, o prohíben « toda reunión pública y toda diversión » como « señal de penitencia », su análisis se convierte en labor de astrólogos, iluminados, curanderos y brujas. Solamente en palabras de « Nada » y de « un hombre del pueblo » se sugiere que ese mal acaso tenga una procedencia política y económica reconducible, en último término, a la voluntad y la acción de los hombres. Mientras que el primero asegura tener la impresión de que el advenimiento del mal « no es cosa del cielo », sino más bien de que « los hombres » se han puesto « a romper cristales y cabezas », el segundo afirma:

Esta mañana ha habido ruido en la ciudad y por encima de la ciudad. En verdad, hemos tenido miedo. Hemos tenido miedo de que algo cambiara y que, de repente, los miserables se vieran obligados a alimentarse de chocolate.

Con ello, Camus alude tácitamente a los antecedentes del estado de excepción crónico que instauró el fascismo, pero, por extensión, también se evocan todos aquellos poderes extraordinarios que durante décadas se habilitaron para frenar la pulsión igualadora, el resentimiento económico y el comprensible y estéril revanchismo. Ahora veremos que en la misma gobernación extraordinaria se funden desde el Estado burocrático que empieza a extenderse por Europa a partir del siglo XIX hasta las dictaduras totalitarias de los campos de concentración. Pero antes puede que ya estemos en condiciones de identificar *una segunda, e igualmente decisiva, indicación*. La de que el estado de excepción es la contrafaz inevitable de un modo de gobernación conservador, basado en categorías naturalistas, sordo frente a ciertos requerimientos insoslayables, incapaz de adoptar decisiones que los satisfagan y liberal en el sentido de que se limita a ratificar los decretos unilaterales de la espontaneidad social, los designios de una sociedad autónoma cifrada por la tradición y la jerarquía económica e institucional.

El tránsito, pues, es aquel que conduce desde el inmovilismo consuetudinario e iusnaturalista a los decretos de emergencia. No hay, como se suele pretender, oposición entre ambos extremos, sino constante retroalimentación. De cualquier forma, la transmisión de poderes, al no ser del todo pacífica, al verificarse mediante el chantaje y la amenaza velada, demuestra que el soberano excepcional ya ejercía

presión sobre las autoridades ordinarias. Éstas, pues, no son su equivalente exacto en tiempos de normalidad, no constituyen la simple instancia de su reproducción en los períodos de paz, e incluso pueden entrar en relativa tensión con él. Pero este conato de oposición de las autoridades tradicionales se desvanece cuando, como de costumbre, la Peste, «la nueva potencia que acaba de manifestarse», concede la petición del gobernador: «¿podemos salvar la vida yo, los míos y los alcaldes?».

En el momento de cesión de los poderes, en la antesala de la declaración del estado de sitio, puede apreciarse así que la situación de excepcionalidad tiene como objeto, no tanto ordenar la sociedad para posibilitar la vigencia del derecho, cuanto garantizar la continuidad, la supervivencia, el regreso futuro de las autoridades tradicionales, aquellas legitimadas para declarar el derecho válido. «El acuerdo a que llegue con la nueva potencia evitará sin duda lo peor, y así tendréis la certidumbre de conservar fuera de estas murallas un gobierno que un día pueda seros útil», pretexto el gobernador ante el pueblo, haciendo patente a su vez que, en última instancia, la fuente de la que emana el poder tradicional se coloca fuera de sus órganos institucionales comunes, en una zona que al entendimiento ortodoxo solo se le hace comprensible como potencia telúrica, como poder misterioso, anónimo e irresistible (17).

Del mismo modo que los poderes tradicionales necesitan del extraordinario para preservarse, éste requiere los servicios de algunas instituciones ordinarias para revestirse de cierta legitimidad, de la legitimidad que comunican la costumbre y la normalidad. Así, uno de los alcaldes se pondrá al servicio del «hombre» y su «secretaria» como «intermediario para dar a conocer [sus] deseos». Los personajes que representan esta segunda gobernación, la extraordinaria, la del «terrorismo de Estado» (18), son la Peste, la enfermedad frente a la que el estado de excepción pretende inmunizar, y su secretaria, que no es sino la muerte, el mal que con tal situación excepcional se quiere expulsar. Como se ha indicado, imperan así en el estado de sitio justo los males que con él pretenden remediarse. Si la Peste simboliza la arbitrariedad, uno de los rasgos definidores de esta nueva gobernación, la muerte encarna su carácter más prominente: la disposición caprichosa de la vida humana, en una parábola que termina convirtiendo una política instituida supuestamente para preservar la vida frente a su

(17) De hecho, en esta primera aparición, «La Peste», el soberano excepcional, no deja conocer su identidad, y figura meramente como «El hombre», como una presencia anónima y desconocida, pero ya omnipotente.

(18) Así la calificará en *El hombre rebelde* (1951), Madrid, Alianza, 2001, trad. Josep Escué, pp. 209 ss.

aniquilación natural en una política esencialmente criminal por tener como objeto la muerte de los hombres.

En el estado de excepción reina quien « de hecho » manda(ba). Después veremos que su potencia, inevitablemente, se encuentra limitada por los mismos propósitos que se ha dado. Con todo, su dominio fáctico es también jurídico, hecho y derecho coinciden en su persona porque la norma jurídica se reduce a regla obligatoria, y solo quien domina de hecho está capacitado para imponer obligaciones de un modo eficaz. Otra cuestión es que esta concepción imperativa agote el contenido del derecho, algo negado con insistencia por los personajes populares. Pero su capacidad de obligar está fuera de toda duda. El pretexto que invoca para ponerla en práctica es la salvaguarda del Estado. Perplejo, « el Pueblo » recuerda que si el Estado era el gobernador, ahora, con su ausencia, o no hay Estado, o es la misma Peste, que por tanto se protege a sí misma. Solo un personaje como « Nada », capacitado por su radical descreencia para rasgar el velo mitológico y moralizante que recubre las instituciones y los hábitos sociales, señala la irrelevancia del problema, pues siempre se trata de la defensa del poder bajo el nombre pomposo y abstracto de Estado. Y la forma de actualizar dicha defensa es sembrando el terror.

El instrumento primero que empieza a desplegarse en el estado excepcional es la propagación indiferenciada del miedo. Aunque también la gobernación tradicional había de infundirlo para mantener su autoridad, lo que ahora, bajo la gobernación extraordinaria, lo caracteriza es su incertidumbre, su falta de límites, la inseguridad de no saber cuándo puede materializarse la terrible circunstancia temida ⁽¹⁹⁾. Si resulta tan eficaz esta estrategia es porque ancla en el poderoso e insuperable instinto de autoconservación. Si éste era un componente indispensable de la apacible y despolitizada armonía consuetudinaria deseada por las autoridades tradicionales, muestra ahora su envés, su capacidad para instituir gobiernos liberales, pero también gobiernos basados en el « terror general ». En el fondo, el estado de excepción, comprendido como actualización de unos poderes extraordinarios que pueden llegar a disponer de la vida humana con el pretexto de salvar la vida del Estado, se asienta entonces en la convicción de que, muy por encima de su impulso innato de libertad, predomina en el hombre su capacidad de adaptación, su facultad de « acomodarse » a un « orden » que « le parece insoportable », su disculpable propensión a obedecer para salvar, condenándola de todos modos, su propia vida.

⁽¹⁹⁾ Cf. Roberto ESPOSITO, *Communitas. Origen y destino de la comunidad* (1998), Buenos Aires, Amorrortu, 2007, p. 61, refiriéndose a la distinción de Franz Neuman entre *Angst* y *Realangst*. Del curso del artículo se deducirá que esa supuesta previsibilidad de la coacción estatal tampoco es que fuese un signo del todo distintivo de la penalidad liberal.

El modelo al que responde esta gobernación extraordinaria es el propio de la *biopolítica*, al menos a una de sus posibles perversiones. « ¡Usted no se preocupa más que de los conjuntos! Cien mil hombres, eso comienza a ser interesante », espeta Diego a la secretaria de la Peste. Es la población considerada como unidad amorfa, como masa sin individualidades diferenciadas a la que hay que conducir, ordenar, sistematizar e inscribir en un orden de identidades y funciones, lo que permite disponer arbitrariamente de vidas particulares en nombre de la vida y la « organización » del conjunto. La intensidad de su carácter arbitrario, su vocación de omnipotencia, menciones explícitas a los « setos de espino » con que ha de rodearse « la ciudad » y a las estrellas con que serán marcados los apestados, y un llamamiento final a la « limpieza general » nos trasladan, desde luego, al contexto del régimen nacionalsocialista. Pero el escenario trazado cuenta con mayor amplitud. En él caben todas las situaciones en que las constricciones al poder se han relajado desencadenando una historia de sangre y tiranía. Tienen espacio incluso aquellas democracias aparentes y malformadas, donde « el voto es libre » porque « los votos favorables al gobierno serán considerados como expresados libremente », mientras que los votos críticos, contrarios a éste, o partidarios de alternativas reales, expresan « un voto sentimental, encadenado por las pasiones », y por lo tanto nulos y prescindibles. Pero su alcance es aún mayor. El estado de sitio descrito por Camus representa la instauración misma de una gobernación burocrática, formalizada y aparentemente racional, que alude a la historia del Estado desde misma su génesis burguesa.

Comienza por acotar un espacio en el que aplicar su poder, describiendo así un dentro y un afuera que será el mapa orientador de su ejercicio. Prosigue convirtiendo de forma automática a inocentes en culpables, evidenciando con ello que la criminalización arbitraria es señal de su identidad. Divide en compartimentos, excluye, deporta, estigmatiza, concentra, segrega a los individuos entre sí, llegando a deshacer la unión simbólicamente más natural, que es la de los sexos. Encuadra a los sujetos en un proceso productivo forzoso, heterónimo, incesante, pero inútil — « Que comiencen los trabajos inútiles », exclama la Peste —. Así procede la gobernación excepcional. Su propósito es convertir a los individuos en órganos de un plan político, que « todas las personas » acaben ejerciendo de « vigilantes, guardianes, ejecutores y sepultureros », que sean los hombres quienes se ejecuten entre ellos. Entonces, también ella, como la gobernación tradicional, aspira a mandar sin ser vista, construyendo la apariencia de que las órdenes emanan de los mismos sujetos que las obedecen. El fin perseguido por esta segregación universal, por esta integración forzosa de los sujetos en un orden de gobierno y de producción económica que en su arranque, antes de su naturalización, se vive como imposición irresistible, es, en palabras de « Nada », llegar « al momento perfecto en que

todo el mundo hablará sin encontrar jamás eco», el eco de sus semejantes.

La gobernación extraordinaria de Camus funda un nuevo lenguaje, una forma desconocida hasta el momento de ejercer el poder, que resulta indescifrable para los súbditos e incluso para las mismas autoridades tradicionales. Es el lenguaje de la « organización », del mundo administrado, del « orden », de la razón instrumental, de « las sangrientas matemáticas » donde « ninguna moral ni ningún esfuerzo son justificables *a priori* » (20). Su objetivo: la colocación de los sujetos en función de los fines marcados por el poder. Sus medios: certificados, reglamentos, bandos, estadísticas, informes y todo un enjambre normativo, estadístico y calculador en el que se pierden y desdibujan los administrados y tras el cual, según reconoce la secretaria, « queda nuestra real gana ». Su trascendencia antropológica tiene un alcance aún mayor. No se trata tan solo de que los sujetos se desorienten en una nueva, asfixiante trama reglamentaria cuya jerga les resulta incomprendible y absurda. Colocándose por encima de los fines naturales de la subsistencia, el amor, la diversión, la vocación profesional y la convivencia vecinal aquellos otros de la organización burocrática y la producción económica, los sujetos, irremediabilmente, pasan a ser meros medios, puros instrumentos al servicio de su cumplimiento. Propio de este mundo administrado y automatizado, que ha de instaurarse mediante recursos extraordinarios, pues en su arranque solo resulta concebible como excepción a la vida natural, es así su carácter deshumanizador, su capacidad para cosificar e instrumentalizar a los hombres en la proporción en que caen bajo su imperio (21).

Monopolizando la producción de este nuevo lenguaje, que tiene la virtud coactiva de generar obligaciones, de producir una representación paralela y preceptiva de la realidad, el poder excepcional exhibe su facultad para fundar estatutos ciudadanos, identidades personales, la misma existencia civil y económica, en definitiva. Pero ahí radica también su mayor debilidad, exasperación paroxística a su vez de la que ya presentaban las autoridades tradicionales: si el poder extraordinario, con su nuevo lenguaje burocrático, con su pulsión administradora, organizativa y totalitaria, aliena al hombre y lo extraña de sí mismo, igualmente se separa de la verdadera naturaleza humana, la cual, irreductible al sistema de la lógica y la unidad, y aunque reprimida en

(20) Albert CAMUS, *El mito de Sísifo* cit., p. 28. En *El hombre rebelde* señalará que « el lenguaje propio de las doctrinas totalitarias es siempre un lenguaje escolástico o administrativo », cit., p. 330.

(21) Sustrayéndoles la autonomía, atrofiando su sensibilidad, eliminándoles el sentido moral y aletargando su voluntad y su libertad de espíritu y de acción, convirtiéndolos, en definitiva, en extranjeros de sí mismos, como bien muestra el personaje principal de *El extranjero*.

este caso hasta el grado máximo, permanece inmarcesible y enfrentada a su intento, en última instancia infructuoso, de dominación. Por eso, si bien el soberano que pretende implantar una organización universal « no se olvida de nadie », en verdad « todos se le escapan ».

Con lo expuesto podemos así detenernos en *una tercera indicación*, descriptiva del contenido y los fines del estado excepcional: de alcance constituyente, con una capacidad profunda para disciplinar conductas y promover obediencias sembrando el terror, la gobernación extraordinaria se caracteriza por disponer de la vida humana en nombre de la vida del Estado, resume el momento de fusión total entre el hecho y el derecho, haciendo de éste un puro mandato coactivo, e intenta, con el uso arbitrario de la fuerza, reconducir las diferencias y lo concreto de la existencia a un orden abstracto de identidades y funciones, reprimiendo con ello la naturaleza hasta el máximo nivel concebible.

El estado de excepción, y las realidades que provoca, termina de todas formas por revelar su completa identidad al contrastarse con la población sobre la que se declara y con las dos opciones éticas más sobresalientes del relato, el nihilismo y el honor. El pueblo, representado por el coro, por el pescador, por hombres y mujeres anónimos, en su estado originario, previo a la llegada de la peste, se halla entregado a un discurrir vital sin objetivos de progreso ni grandeza. Por eso no comprende cuando le inquietan acerca de « las razones que tiene de estar en la vida ». No estamos, sin embargo, y pese a las apariencias, ante un idílico estado de naturaleza. La vida popular no es armónica, ni edénica, ni se encuentra exenta de conflictos y miserias. Pero su signo más visible es que no se ha fijado fines ni sentidos que la trasciendan. La inmanencia de sus afanes refleja así que la condición humana es concreta y, desde esta perspectiva, la política solo se hace legítima en cuanto se ajusta a dicha concreción mundana ⁽²²⁾. En esta vida natural hay espacio, por supuesto, para el oficio, para una relación con la naturaleza de contenido productivo y organizada de manera espontánea y vocacional, pero no para una labor forzosa inscrita en una planificación (o división del trabajo) heterónoma. También hay lugar para el derecho y las reglamentaciones, pues quienes prescinden de ellas por completo « también rebasan los límites ». Ahora bien, dado que la « honradez no necesita reglas » ⁽²³⁾, ese derecho coincide con los « derechos » — y, por qué no decirlo, con las correlativas « obligacio-

(22) En eso consistía, en efecto, la propuesta política de Camus: « El sindicato, como el municipio, es la negación, en beneficio de lo real, del centralismo burocrático ». « [La política inspirada en la rebeldía] se apoya primero en las realidades más concretas, la profesión, el pueblo » y proclama « la comuna contra el Estado, la sociedad concreta contra la sociedad absolutista, el individualismo solidario contra la colonización de las masas », *El hombre rebelde* cit., pp. 345-346.

(23) *El mito de Sísifo* cit., p. 90.

nes » de solidaridad ⁽²⁴⁾ — derivados de la vida natural, mas no con la « ley » del gobernador, aplicada acriticamente por el juez y dirigida con frecuencia a la consecución de objetivos inmorales. Junto a la profesión y al derecho, el centro de esta vida lo ocupan además el amor, la comedia, los ritos que la enlazan con los ritmos y cadencias naturales. En cierto sentido, y por expresarlo con la conocida fórmula de Hegel, el pueblo, antes de la llegada de la peste, vivía instalado « en el domingo de la vida » ⁽²⁵⁾, donde se aloja la verdad.

Es este tipo de existencia lo que la gobernación extraordinaria se propone erradicar. Considerándola « la anarquía », pretende ahora inscribirla en una organización utilitaria introduciendo en ella « los perfeccionamientos de la contabilidad ». El « pueblo », objeto pasivo de su acción, se convierte « en masa ». Sus miembros se hacen « presidiarios » al aire libre, pues son encadenados a un proceso productivo y a una ordenación jurídica impuestos por la fuerza. Se acuña así un sentido agudo del deber antes inexistente. El abandono a una existencia sin fines superiores se hace motivo de intensa culpabilidad. De hecho, la propagación de una conciencia generalizada de culpa, según expresa la secretaria, corre pareja a la implantación de este mundo administrado y burocrático, que desde su arranque se ha definido a sí mismo en oposición a la vida verdadera y natural. Es en esta oposición donde se revela además toda la falsedad de este tipo de gobernación, su sedicente racionalidad, pues la razón no puede desgajarse, sin degenerar en irracionalidad y barbarie, de las exigencias de dicha vida natural.

La represión de ésta no se ha saldado, sin embargo, con su total extirpación. Los sujetos ya reconocen sus « pasos contados », sus « horas ordenadas », que están « administrados », pero confiesan asimismo que su « corazón reniega de las listas y las matrículas », que « en el silencio de las oficinas [escuchan] un largo grito contenido que es el de los corazones separados, el que nos habla del mar bajo el sol del mediodía, del olor de las cañas al atardecer ». Aunque percibe remotamente el aliento de esa calidez, el pueblo, en el relato de Camus, parece incapacitado para emanciparse por sí mismo, para desencadenarse y liberar ese grito contenido. Solo sabe encomendarse a la

⁽²⁴⁾ Sin las cuales los primeros son impracticables en una vida en comunidad, según sugería Simone Weil al contraponer a la « semántica de los derechos la semántica de las obligaciones » que el hombre tiene respecto de sus semejantes. Vid. ESPOSITO, *Inmunitas. Protección y negación de la vida* (2002), Buenos Aires, Amorrortu, 2005, pp. 37-39. No es casual que Simone Weil fuese autora de cabecera para el mismo Camus en *El hombre rebelde* cit., pp. 252-253.

⁽²⁵⁾ Secularizando, como es obvio, la expresión, e identificándola, no con la práctica de la fe, pero sí con la suspensión de las obligaciones y del obrar « con arreglo » a los « propios intereses » y a fines utilitarios. Vid. Georg W. F. HEGEL, *Lecciones sobre la historia de la filosofía* (1833), vol. 1, México, FCE, 1977, trad. Wenceslao Roces, p. 89.

providencia, al « viento » fresco que purificará el aire de la ciudad y se llevará la peste. Habrá que esperar al autosacrificio del rebelde para su aparente y provisional redención.

Ese rebelde es Diego, encarnación del « orgullo » y el « honor », héroe por dar sentido a su vida entregándose a los demás y por remontar para ello el instinto de autoconservación, base tanto de la política conservadora cuanto de la del terror. También supera este instinto « Nada », encarnación del nihilismo. « Borracho por desdén de todo y por asco de los honores », lisiado por faltarle el atributo del sentido moral, su final será servir a la barbarie, al verificar el salto mínimo que lleva de despreciar al hombre por su imperfección y mezquindad hasta consentir y colaborar con su eliminación. « ¿Puedo hacerle notar — le indica la secretaria a la Peste — que éste es de los que no creen en nada y que ese género de pájaros nos es especialmente útil? » (26). Su pulsión destructiva, el que tenga como « evangelio » la « supresión » y como destino el suicidio, le hace poseedor de una virtud, la de que ante sus ojos se desvanezcan las ilusiones y los espejismos que los hombres proyectamos sobre las cosas, pero también le hace ostentar el vicio de que su vacío moral pueda ser rellenado por « la razón reglamentaria », la sumisión a la inmoralidad y el sentido de la destrucción. Si el escepticismo individualista frente a la conquista de la justicia o ante las luchas contra la injusticia contribuye pasivamente a la venida de lo bárbaro (27), el nihilismo, forma extrema y degenerada de aquél, claudica y contribuye activamente a su implantación.

No ocurre lo mismo con Diego, estigmatizado por los poderes tradicionales como portador de la peste misma, pero catalizador en realidad de esas energías populares que por sí solas son incapaces de materializarse. De cualquier forma, el rebelde no se destaca del pueblo por sus mejores cualidades, por sus virtudes perfectas. Antes al contrario, es tan imperfecto y vulnerable a la dominación y al miedo como sus semejantes. Se le podría definir como un hombre « inclinado hacia » el prójimo « y decidido, por su parte, a rechazar la injusticia » (28). Su horizonte es además idéntico: regresar a esa vida natural, conquistar una « felicidad » sencilla pero imposible sin la « paz de las ciudades y de los campos ». En el fondo, la rebelión de Diego contra el orden de

(26) « En el corazón del nihilismo, el crimen tiene su lugar privilegiado », afirmará Camus en *El hombre rebelde* cit., p. 12.

(27) Vid. la crítica de Max HORKHEIMER, *Montaigne y la función del escepticismo* (1938), en Id., *Historia, metafísica y escepticismo*, Madrid, Alianza, 1982. En la obra de Camus, el cinismo lo encarnaba el protagonista de *La caída* (1956), Madrid, Alianza, 2002, trad. Manuel de Lope, quien proyectaba una *Oda a la Policía* y « la publicación de un manifiesto denunciando la opresión que los oprimidos hacía pesar sobre la gente honrada », pp. 80-81.

(28) Así se autopresenta el doctor Rieux, héroe de *La peste* cit., p. 18.

la excepción no es sino el alzamiento frente a éste de « la regla de la naturaleza ». En este punto, además, se torna visible uno de los máximos argumentos del libreto de Camus. En el mundo administrado, esa felicidad, expresada en la forma privada del amor de los amantes, parece factible. « El deber está al lado de los que uno ama », le recuerda Victoria, su prometida, reprochándole con egoísmo: « Campos de cadáveres o praderas, ¿qué importa eso a mi amor? ». La elección de Diego, en cambio, enseña que el amor particular, que la felicidad del reducto privado, es un espejismo sin la previa consecución de la justicia general, pues ese amor que se pretende puro terminará irremediablemente reflejando y reproduciendo en su interior la injusticia y la dominación vigentes en la generalidad.

Ante su figura, queda aclarada la ilegitimidad originaria del estado de excepción y su estructural tendencia al exceso: « Ningún hombre tiene bastante virtud para que pueda consentírsele el poder absoluto », reprocha Diego a la Peste. Su opción para poder ser feliz, lo que de veras le distingue, es permanecer « junto a los enfermos », curar « a quienes le llaman », arriesgando así la propia vida y perdiendo, pues, el miedo en que se fundaba toda la gobernación extraordinaria. En esta superación definitiva del temor, en este acto de liberalidad, en este entregarse a los demás hasta las últimas consecuencias, se cifra el desencadenamiento transitorio e incompleto del pueblo. Pero son una entrega y una generosidad infértiles sin el concurso activo de los semejantes, sin su trabajo continuado y sin su simultánea superación del temor a pagar con la misma sangre de siempre su acto de rebeldía. La salida planteada por Camus no es entonces revolucionaria, mucho menos en un tiempo en que, o bien se ha demostrado la rotunda derrota de la revolución, o bien, allá donde dice haber triunfado, se ha convertido, no en « cosa del pueblo », sino de la « policía ». El final de la excepción no pasa por seguir prolongando esa historia secular de la excepcionalidad que estriba en « matar para suprimir el asesinato » y en « ejercer la violencia para subsanar la injusticia » (29). « El tema de la

(29) « 1789 y 1917 siguen siendo fechas, pero ya no son ejemplos », escribía Camus con la convicción de que « en 1946, [la revolución] habría nacido muerta », TODD, *Albert Camus* cit., p. 433. Con motivo de su cincuentenario, no son pocas las ocasiones en que puede apreciarse un intento de apropiación del legado de Camus por parte de autores y periodistas conservadores. Su lúcida, acertada e implacable oposición a las consecuencias soviéticas y políticas del marxismo, al terror estalinista, así parece permitirlo. Para él, en efecto, « crimen y rebeldía son contradictorios », y la consecución de una presunta justicia futura en ningún caso justifica la vigencia generalizada y consentida en el presente de la injusticia y el crimen: *El hombre rebelde* cit., pp. 221 ss. y 327. Pero su posición política se oponía del todo al conservadurismo; se inscribía más bien en el anarquismo individualista, teniendo como referencia histórica la criminalmente eliminada Comuna de París, como filosofía política la de la transformación social

revolución permanente se traslada así a la experiencia individual ». Para sacudirse el yugo de la planificación heterónoma y reintegrarse mediante la « rebelión », y sin perder la lucidez, a la « vida cotidiana » debe perderse el miedo, abandonarse el odio y entregarse conjuntamente a los demás en una tarea absurda, consciente y siempre provisional, una tarea diariamente renovada por continuamente fracasada ⁽³⁰⁾.

Solo de este modo puede ganar transitoriamente la batalla a los « conquistadores » y poner fin a su estado de excepción. Pero éste se va sin irse, se acaba sin terminar, se marcha permaneciendo porque — y he aquí *la cuarta, última, y más relevante indicación* — la victoria sobre él siempre es transitoria y, sobre todo, porque como técnica de gobierno pervive en la memoria y prolonga sus efectos hasta después de haberse declarado oficialmente su extinción. Y así precisamente finalizaba el estado de sitio en la obra de Camus:

LA PESTE. Sí, me voy, pero no triunfaréis, estoy contento de mí. Ahora sé que vosotros no me olvidaréis. Reconoced a vuestro soberano y conoced el miedo [...] Un muerto, si queréis mi opinión, es refrescante, pero carece de rendimiento. En suma: no vale lo que un esclavo. El ideal es obtener una mayoría de esclavos con la ayuda de una minoría de muertos bien escogidos. Hoy la técnica está a punto. Por eso, después de haber matado o envilecido a la cantidad de hombres que eran precisos, pondremos a pueblos enteros de rodillas (p. 175) ⁽³¹⁾.

— « su preocupación [la del rebelde] es transformar », *El hombre rebelde* cit., p. 17 — y como objetivo institucional la inserción « en la democracia de los grandes organismos obreros » y de las comunidades naturales, remontando así la experiencia de entreguerras, esto es, la de « un sistema parlamentario impotente ante las potencias capitalistas », la de unas « reformas aplicadas por un gobierno impotente, saboteadas por funcionarios hostiles, acechadas por un capitalismo intacto que ha preferido perder Francia antes que verla socializarse », según proclamaba un editorial del periódico *Combat*, citado por Todd, pp. 349-350. Por otro lado, en ningún caso Camus equiparó culpas y responsabilidades: « No encuentro excusas para el crimen que desde todos los tiempos se ha cometido contra [los oprimidos] », que « si alguna vez llegan a matar será en la locura de un momento », mientras que los « conquistadores » asesinan « conforme a la ley y la lógica », haciendo del crimen su sistema: *El estado de sitio* cit., p. 170.

⁽³⁰⁾ Pues para su triunfo definitivo habría que volver « a crear al hombre ». La « grandeza » entonces de la rebelión no radica en su victoria, sino « en la protesta y en el sacrificio sin futuro », en la « reivindicación del hombre contra su destino », algo inconfundible con el suicidio, que es « exactamente su contrario, por el consentimiento que supone », *El mito de Sísifo* cit., p. 70-73 y 113-114. También en *La peste* cit., pp. 110-111 se aludía a la provisionalidad del triunfo del rebelde.

⁽³¹⁾ Es ésta la « técnica de gobierno » puesta en pie por los regímenes de excepción y que Giorgio Agamben, pese a proponérselo, no llega a explicitarla con

3. *El ente a construir: los atributos del Estado administrativo.*

La pieza de Camus nos ha trasladado a la implantación de un régimen burocrático que abraza desde el Estado en sus comienzos hasta su degeneración totalitaria. Es éste el arco en que debemos situarnos. Una vez colocados, habremos de observar en primera instancia qué estructura política comienza a construirse en Europa desde el arranque del siglo XIX, pues en ella descubriremos tanto lo que se trataba de salvaguardar con los estados de excepción como el modo en que se hacía, un modo que era ya inseparable, a diferencia de los casos anteriores, de los derechos constitucionales. Podría afirmarse entonces, en tal sentido, que el objeto a custodiar con el recurso a las medidas de emergencia era un Estado constitucional concebido según la lógica de la separación de poderes y la garantía de los derechos individuales, tal como lo describía la célebre Declaración de 1789, en oposición al sistema de poder absoluto vigente en el *ancien régime*. Obra del liberalismo y la burguesía, impulsado por aquellos autores que opusieron el igualitarismo liberal a la estratificación antigua, dicho Estado contenía ya *in nuce* todos los presupuestos éticos e institucionales para su desarrollo progresivo y florecimiento final a través del avance paulatino de la razón, del progreso técnico y de la liberación y expansión de las fuerzas productivas, y forzosamente distributivas, del capitalismo. Confiando en esta evolución latente e inexorable podría derivarse del primigenio Estado parlamentario e individualista decimonónico otro régimen político, consecuencia espiritual suya, fundado en la democracia, en el reconocimiento pleno de los derechos constitucionales y en una distribución de la abundancia que solo es factible con el concurso de la iniciativa privada. Su defensa mediante los estados de excepción tuvo como destinatarios, por consiguiente, a aquellos que pretendían boicotear el inicio de su andadura, reclamando un regreso imposible a las estructuras premodernas, y a quienes deseaban, mediante la violencia, una aceleración irrealista de su curso. Pero en ningún caso dicha defensa extraordinaria implicaba la alteración de la sustancia ética de un régimen que, con los coyunturales, episódicos y accidentales estados de excepción, tan solo hacía frente a las adversidades con que su realización progresiva iba tropezando.

Si las líneas anteriores componen, abreviadamente, el relato teleológico difundido por la ortodoxia jurídica, el primer libro que nos va a entretener cuestiona con solvencia semejante representación ⁽³²⁾. Y

equivalente claridad. Una técnica que, «favorecida por tres guerras y merced a la destrucción física de una elite de rebeldes, ha sumergido la tradición libertaria», *El hombre rebelde* cit., p. 348.

⁽³²⁾ Representación que resulta asimismo discutible en el plano lógico y argumentativo. El presente constitucional no puede derivarse del pasado liberal, no solo

lo hace porque, en lugar de recrear por enésima vez la historia de los valores del liberalismo, prefiere examinar su institucionalización concreta, pero con el tácito entendido de que dichos valores equivalen exactamente, tanto en términos de historiografía como de ética, a su materialización efectiva.

En este sentido, el primer hallazgo de la monografía, inscrito en su misma titulación, es que la vía principal de ejercicio de la autoridad estatal desde 1800 hasta 1914 en Europa fue, no tanto la Constitución, el parlamento o la justicia, cuanto la administración y el poder ejecutivo, lo cual se traducía en una constante tensión, en un « precario equilibrio », entre la limitación jurídica del poder público y el « despliegue técnico de la burocracia » (p. 2) ⁽³³⁾.

Su autor, Lutz Raphael, contemporaneísta de la Universidad de Trier, experto en la historiografía social del siglo XX y muy permeable su investigación a las sugerencias pragmáticas de Pierre Bourdieu, nos ofrece con *Ley y Orden* una exposición sintética, con las notas e indicaciones bibliográficas indispensables, de las diversas facetas que signaron la burocracia y la administración decimonónicas, pero también el Estado y el poder público considerados en su conjunto, visto que, durante buena parte del siglo XIX, prácticamente « gobierno y administración eran los únicos actores políticos legítimos » (p. 200).

Se ocupa el texto del proceso de « estatalización de las sociedades europeas », que llevó desde el sistema de las Monarquías administrativas de la Ilustración hasta el régimen de los Estados liberales de derecho. Su campo de análisis lo conforma toda la geografía europea, con especial atención a las experiencias de Francia, Inglaterra, Prusia-Alemania, Austria y Rusia, aunque con eventuales y valiosas observaciones sobre los territorios italianos, ibéricos y escandinavos. Teniendo siempre muy presente el escenario institucional precedente ⁽³⁴⁾, la primera impresión transmitida por el libro, opuesta también a las

porque aquél responda a premisas y postulados políticos — inclusivos y democráticos — esencialmente extraños a éste (extremo que Bartolomé Clavero lleva apuntando desde hace ya bastantes años: *Amos y sirvientes. ¿Primer modelo constitucional?*, « Anuario de Historia del derecho español », 56 (1986), pp. 995-1016), sino porque el estadio en el que provisionalmente han desembocado los acontecimientos es el fruto, no de la evolución de una esencia espiritual indeleble, aunque susceptible de despliegue y desarrollo, sino del concurso de las acciones y decisiones tanto de los actores liberales como de los que a ellos se opusieron activamente.

⁽³³⁾ Nos estamos refiriendo a la monografía de LUTZ RAPHAEL, *Recht und Ordnung. Herrschaft durch Verwaltung im 19. Jahrhundert*, Frankfurt a. M., Fischer, 2000, cuya traducción castellana, que es la aquí manejada, está citada en n. 1. En adelante, tanto en este texto como en los siguientes, serán referidas las páginas de donde proceden las citas en el cuerpo del texto entre paréntesis.

⁽³⁴⁾ Sobre el cual puede consultarse el libro colectivo, de igual proyección

representaciones superficiales impropias de la ciencia, es la de que la construcción del Estado liberal, en lugar de suponer una disrupción, constituyó un proceso complejo jalonado por varios y contradictorios hitos ⁽³⁵⁾ y en el cual se articuló un sistema estatal identificado, sí, con la (relativa) « despersonalización del dominio » (p. 15) y el imperio de la norma jurídica abstracta, pero caracterizado igualmente por amalgamar contenidos del pasado absolutista todavía muy persistentes con principios propiamente modernos y liberales.

Es precisamente esa compleja aleación de factores de contrapuesta procedencia, escamoteada habitualmente en las reconstrucciones historiográficas comunes, la que aquí se hace transparente a cada página. El presupuesto de toda la indagación es la identificación previa de un concepto historiográficamente útil del Estado de derecho. Probablemente sea en este extremo donde mayor debilidad presente la monografía, tanto por acusar cierta laxitud conceptual, visible en el uso a veces indiferenciado, y en ocasiones erróneo, de los tipos « Estado de derecho », « Estado constitucional », « Estado legislativo » y « Estado parlamentario », como por su intento inacabado de conceptualización del Estado de derecho. Sucede igual con la difícil acotación del campo semántico del término « liberalismo » ⁽³⁶⁾, vagamente delimitado por el hecho de poseer variantes nacionales o territoriales, un acusado pluralismo interno y una vertiginosa historia de dos siglos en los que experimentó notables transformaciones ⁽³⁷⁾. La tentativa de definición,

comparada, editado al cuidado de Christopher Storrs bajo el título *The Fiscal-Military State in Eighteenth-Century Europe*, Surrey, Ashgate, 2009.

⁽³⁵⁾ Brevemente: la expansión napoleónica, la Restauración de 1815, los empujes constitucionales de 1830 y 1848, la pronta reacción conservadora y la génesis de un nuevo, estabilizador y hegemónico consenso en los años posteriores a 1850, las unificaciones nacionales de Italia y Alemania y el surgimiento de movimientos sociales y agudas contradicciones económicas en el último tercio del siglo.

⁽³⁶⁾ Cf. al respecto Pietro COSTA, *Civitas. Storia della cittadinanza in Europa 2: L'età delle rivoluzioni*, Roma-Bari, Laterza, 2000, « VII.3. Il liberalismo come categoria storiografica », y la completa reconstrucción de Jörn LEONHARD, *Liberalismus. Zur historischen Semantik eines europäischen Deutungsmusters*, München, Oldenbourg, 2001, quien ya de entrada avisa de la carga polisémica del término (pp. 28 ss.).

⁽³⁷⁾ De hecho, en nuestro texto, los términos « liberal » y « conservador » parecen en principio contrapuestos, como de hecho lo fueron en un arranque, cuando conservador designaba a quien quería conservar las estructuras antiguas, aunque después ambos revelan en muchos puntos coincidencias institucionales y convergencias ideológicas, especialmente patentes desde la segunda mitad de siglo y siempre en oposición, más o menos neta, a la democracia, lo cual obliga a pensar en una práctica confluencia entre ambas doctrinas, aunque una subrayase más el aspecto económico y la otra el cultural, religioso y nacional de una cosmovisión al fin y al cabo homogénea y, reitero, bien diferenciada de la democrática.

de cualquier modo, parte de la valiosa sugerencia de tipificar el Estado de derecho, no de forma unidimensional, sino entendiéndolo como categoría graduable desde un punto en que concurren los « requisitos mínimos » para identificarlo hasta otro en el que se culminen sus « programas máximos » (p. 19). Y si bien este Estado de derecho perfecto, que funde realidad y concepto, no llega a circunscribirse del todo, probablemente por ser un constructo ideológico, lo cierto es que sí queda bien fijado el « estándar mínimo », que contiene, de un lado, los requerimientos de la dominación de tipo legal-racional — entre otros factores una burocracia « experta en derecho » y un « sistema jurídico uniforme » —, y de otro, la limitación sustantiva y la finalidad política de « la protección y seguridad jurídica de los individuos », lo que suponía proteger sus « derechos adquiridos », principalmente los de propiedad, y limitar severamente las « libertades políticas » (pp. 21-23). La historia del Estado liberal sería así, desde este enfoque, no ya la implantación, desarrollo y superación de esos requisitos mínimos, sino la complicada tarea de su instauración, recortada siempre por persistencias premodernas, ni siquiera comenzada hasta final de siglo en muchos territorios y limitada por espacios obstinadamente refractarios a la estatalización.

Más importancia que su definición tiene la reconstrucción propia de dicha del Estado liberal de derecho. En ella podremos apreciar que la representación trazada por Albert Camus distaba mucho de ser una simple recreación imaginaria, o el mero retrato del nazismo. Estamos ante una institución estatal coagulada, sobre todo en el espacio continental, en el poder ejecutivo monárquico y en la creciente burocracia que va formándose a su alrededor. Estructurada jerárquicamente, conforme, con frecuencia, al patrón militar de « mando y obediencia » (p. 81), esta burocracia destila la esencia del Estado de derecho porque en sus actuaciones se plasma el principio de legalidad en forma de procedimientos escritos, prefijados, calculables y objetivos. Después incidiremos en las resistencias estructurales con que tropezó la implantación de dicho principio. Ahora conviene resaltar que a esta aparente formalidad precedía una conformación del aparato burocrático, principalmente en sus más altas instancias, que aseguraba, a través de modelos educativos elitistas, de rigurosos sistemas de captación, de inspecciones « de índole moral, social y política » (p. 82) y de depuraciones ideológicas del personal, una composición de alta cualificación técnico-jurídica, entre aristocrática y burguesa, políticamente conservadora y religiosa. Con ello se creó una nueva casta signada por su « *ethos* de servicio », su objetividad tecnocrática, su « exclusividad social », su « ideología de neutralidad política con tintes fuertemente autoritarios » (p. 203) y su lealtad al Estado ⁽³⁸⁾, que alcanzaba el grado extremo de

(38) Aun siendo una reconstrucción sociológica ceñida al mundo académico y

la identificación con él y que se recubría ideológicamente de apelaciones a « valores universales » e « intereses generales » (p. 184). De ese modo, en suma, la forma de los procedimientos burocráticos era rellena y conducida por una materia muy definida en términos ideológicos y sociológicos, tan definida que difícilmente puede hablarse, pese a la retórica empleada por los burócratas para su propia reproducción, de « una 'neutralidad' política de la función pública » en todo el siglo XIX (p. 40) o de una administración independiente de la lucha política (p. 199).

Era un Estado, al menos en su traducción continental, caracterizado igualmente por el control autoritario del aparato de justicia (p. 36, p. 44, p. 47), punto en el que « los regímenes parlamentarios no se diferenciaban en absoluto de los autoritarios » (p. 36). Si la Constitución ocupaba un lugar central en su organigrama era, principalmente, por razones orgánicas, porque en ella se estatúan los órganos del Estado y se delimitaban con claridad los protocolos « del ejercicio de la autoridad » (p. 18). El parlamento, cuando empezó a dejar de ser una asamblea de notables reunida básicamente para acordar los tributos y comenzó a canalizar las discrepancias ideológicas, era contemplado con desprecio y « escepticismo tecnocrático » por la alta burocracia, que, como se ha indicado, se consideraba garante « de la razón de Estado y el bien común » (pp. 202-203). Junto a la preparación técnica y gubernamental de la legislación, que vaciaba la posición parlamentaria, y al lado de una parálisis casi permanente en la adopción de decisiones políticas, la legitimidad del órgano legislativo se veía igualmente resentida por prácticas electorales fraudulentas (p. 199). Por su parte, la base financiera del Estado liberal no gravaba « las ganancias individuales » y estaba constituida principalmente por el cobro de impuestos indirectos sobre el consumo, recayendo de este modo « una mayor carga fiscal sobre los grupos de rentas bajas y medias » (pp. 109-111) ⁽³⁹⁾. La contribución de los sectores más favorecidos se solía basar en su libre aquiescencia y cooperación voluntaria. Se daba además la reseñable coyuntura de que los gobernantes eran juez y parte en el asunto de la financiación y el endeudamiento masivo y estructural del Estado. Lo representaban y dirigían al tiempo que lo exprimían, es decir, al tiempo que hacían de él un régimen de exacción generalizada.

burocrático de final de los sesenta del siglo XX, no puede olvidarse en este punto, por sus indispensables sugerencias metodológicas válidas igualmente para la historiografía, a Pierre BOURDIEU, *La noblesse d'état. Grandes écoles et esprit de corps*, Paris, Minuit, 1989.

⁽³⁹⁾ Especialmente revelador es, de hecho, el capítulo sobre « las bases financieras del Estado administrativo », tras cuya lectura es difícil resistirse a los paralelismos entre aquel modelo y el que está comenzando a (re)implantarse por Europa tras 1989. En España, por ejemplo, el sesenta por ciento del total de la financiación procedía de impuestos indirectos a la altura de 1910, *Ley y Orden* cit., p. 111.

Era también una institución ordenada jurídicamente en torno al eje de « la propiedad » (p. 102) y fuertemente intervencionista en términos racionalizadores. Mediante el empleo expansivo de estadísticas, registros oficiales, padrones y encuestas se inscribía a la ciudadanía en el plano jurídico-formal de la gobernación. No faltó una estatalización creciente de las políticas de asistencia social, pero ésta era inseparable de los objetivos demográficos, productivos y policíacos que dichas políticas perseguían y con frecuencia supuso una reducción de los recursos a ellas destinadas (pp. 91-93). Constituye así un error pensar que podríamos estar ante un antecedente del Estado social o del bienestar, visto que el propósito nunca fue el de consagrar y defender derechos constitucionales cuanto el de asegurar un determinado modo de gobernación de las poblaciones. El intervencionismo económico, que no se tradujo en un gasto público superior al de las Monarquías administrativas del siglo anterior, sino justamente en lo contrario (p. 120), tenía además como propósito, en buena parte de los Estados continentales, la creación de las condiciones que permitieran el despliegue de la industrialización capitalista. Y como la regla inicial era una desafección generalizada respecto de los organismos públicos, la intervención también se extendió al ámbito cultural, traducándose en adoctrinamiento político y control de la moral, las costumbres y la religión, pero sobre todo en una inoculación masiva de los cultos nacionales como principal factor aglutinante mediante el cual construir una base social de la que, en un principio, carecía el Estado de derecho (pp. 189 ss., p. 213).

Como puede apreciarse, semejante estampa no cuadra bien con las representaciones al uso. El dominio de parte conservadora, el antiparlamentarismo propio de la alta burocracia o el recurso a la nacionalización de las masas emparentan sospechosamente este modelo con su ulterior degeneración dictatorial. No afirmo que en su carga genética estuviese depositado, como consecuencia inevitable, el totalitarismo, pero si se quiere defender que en su institucionalización se contenían los presupuestos para su desarrollo constitucional, habrá asimismo que reconocer que en igual o mayor medida existían ya líneas de fuerza para la aparición de un sistema político que, evidentemente, no surgió de la nada. Mas, aparte de esta conclusión, la lectura del texto de Raphael arroja otras, de tanta o mayor importancia, e igualmente desmitificadoras, en las que conviene detenernos brevemente.

La primera, y ya indicada, reflexión que viene a la mente del lector se refiere a los vínculos estrechos entre el Estado liberal y sus antecedentes institucionales. No hay simple persistencia del Antiguo Régimen, pero sí perduración de éste en unas prácticas jurídicas y sociales atravesadas asimismo por la lógica legalista. No había tampoco « ninguna vía que condujera de forma directa » desde el absolutismo al Estado de derecho, pero sí pueden señalarse « numerosas continuidades

des » y resistencias « tenaces y vigorosas » del mundo premoderno (pp. 25-26). Valga aquí con señalar, a modo de ejemplo, algunas de ellas, con exclusión de la evidente permanencia de las estructuras absolutistas en algunos países como Rusia o Austria. La más importante fue la penetración, en los cuadros estatales, de sectores cuyo poder procedía del modelo anterior y que, con tal integración en el cuerpo del Estado, pudieron continuar ejerciendo su autoridad, aunque ahora de un modo predeterminado jurídicamente aun con generoso espacio cedido a la discrecionalidad. En el aspecto social, permanecían intactas ciertas prerrogativas privadas, con larga tradición, como los « derechos de sanción y disciplinamiento de los padres y jefes de las familias patriarcales » (p. 124). Es más: monumentos jurídicos de la envergadura y difusión del *Code* no harían sino aquilatar y profundizar « la desigualdad jurídica de los sexos » (p. 36). En el lado burocrático, « el juramento de fidelidad frente al monarca » constituía « el núcleo de los procedimientos de nombramiento » de los funcionarios, subrayando « el elemento de vinculación personal » entre el empleado público y el jefe del Estado (p. 163). En materia de impuestos, existieron exenciones nobiliarias, o solicitud de éstas por lealtad al Estado (p. 118), y revueltas campesinas interpretadas por sus actores, al igual que en siglos anteriores, como « oportunidades para la liberación » de la carga fiscal (p. 119). Y en el lado ético, los gobernantes continuaron legitimando su labor con la invocación de categorías ya existentes como la del bien común o la felicidad pública.

Otro de los puntos seriamente cuestionado por nuestra obra es aquel de la división entre el Estado y la sociedad civil como factor determinante de la modernidad. Ciertamente es que el despegue de un poder jurídicamente reglado, que se expresaba en términos generales, abstractos y procedimentales, conllevó una independización de las esferas estatales y administrativas respecto de los círculos de influencia social (p. 208). Esta « autonomía del Estado »⁽⁴⁰⁾ llegó además a su punto álgido en el último tercio de siglo, cuando se transformó en hipótesis y mitificación de la « independencia del Estado respecto a los intereses particulares » (p. 213). Pero ni una cosa ni otra implica que hubiese una « separación tajante entre la Administración pública y el poder privado » (p. 209); antes al contrario, de la lectura de *Ley y Orden* se infiere con claridad que esa oposición teórica recubría una realidad práctica caracterizada por una retroalimentación constante entre ambos polos: de un lado, la abstracción a la que se denominaba *sociedad*, que

(40) Por emplear la categoría de Michael MANN, *El poder autónomo del Estado: sus orígenes, mecanismos y resultados* (1984), « Revista académica de Relaciones internacionales » 5 (2006), trad. Pablo Sánchez León.

Bluntschli, en la estela de Siéyes, identificaba con una parte de ella ⁽⁴¹⁾, rellenaba de contenido a las instituciones o desempeñaba directamente y en nombre propio funciones estatales; y de otro, un Estado así constituido allanaba el terreno para el despliegue de las fuerzas productivas de esa misma sociedad. Se establecía así un proceso, no salvo de fricciones, en el cual el Estado servía de recipiente a un entramado social jerárquico al tiempo que ejercía de actor con capacidad para conformarlo según patrones jurídicos abstractos ⁽⁴²⁾.

Como casos relevantes de la primera dirección de dicho proceso pueden citarse la procedencia noble y alto-burguesa de prácticamente todos los elementos de la dirigencia ⁽⁴³⁾ — elitismo extremado todavía más con prácticas extendidas como la del ennoblecimiento — y el ejercicio de competencias estatales y policíacas, es decir, de la coacción legítima, por parte de poderes privados. En Prusia, « los gobernadores de distrito » se escogían « entre las filas de los terratenientes aristocráticos », de modo que « reunían en su persona el papel de funcionario real » y el de autoridad tradicional (p. 44). Lo mismo acontecía en Austria, donde la mayoría de los gobernadores procedían también de « la nobleza rural ». Fue una práctica habitual la concesión de prerrogativas disciplinarias y sancionadoras a « los propietarios de las fábricas », las labores policíacas se solían verificar con la cooperación estrecha de las « diversas autoridades sociales » y, pese a su paulatina desaparición, no fue infrecuente ni irrelevante la « actividad administrativa honoraria » (p. 124, p. 152).

Y en el sentido inverso, en el que hace del Estado un actor que transforma el plexo social en beneficio de parte, puede traerse a colación la intensa intervención activa del Estado en la supresión y control de las propiedades comunales, en la disolución de « las dependencias feudales » para establecer « relaciones contractuales de derecho privado entre los antiguos señores y sus colonos » (p. 43) y, en general, en la preparación de las condiciones de seguridad jurídica y de orden indispensables para el desarrollo del mercado (p. 99). Las labores de

(41) Con « el tercer estamento », concretamente. Vid. Theodor ADORNO, *Sociedad* (1965), en ID., *Escritos sociológicos* vol. 1, Madrid, Akal, 2004, pp. 9-18.

(42) Cf. Michael MANN, *Las fuentes del poder social* vol. II: *El desarrollo de las clases y los Estados nacionales, 1760-1914* (1993), Madrid, Alianza, 1997, trad. Pepa Linares, p. 73. También Mann señala la obviedad: que los estadistas y dirigentes decimonónicos « eran hombres de raza blanca, procedentes en su mayor parte del antiguo régimen y de las comunidades lingüísticas y religiosas dominantes », p. 79. Vid. asimismo BOURDIEU, *La noblesse* cit., « V. Pouvoir d'état et pouvoir sur l'état », pp. 531 ss.

(43) Vid. Manuel PÉREZ LEDESMA, *La sociedad burguesa*, en Miguel ARTOLA (dir.), *Historia de Europa*, vol. 2, Madrid, Espasa, 2007, pp. 607-675, especialmente « Las clases dominantes. La nobleza y la gran burguesía », pp. 627 ss.

vigilancia y represión policial tenían normalmente la finalidad de salvaguardar propiedades e intereses particulares. Los sectores privilegiados se beneficiaron de ventajas fiscales y se apropiaron « de los recursos del poder público » (p. 209). La monarquía, y los sectores a ella afines, solían « vincular a las administraciones » y establecer « gobiernos conservadores » pese a la inestabilidad que provocaban por su falta real de representatividad (p. 203). Si nos referimos al aspecto cultural, abundó « la supervisión de las escuelas y el establecimiento de contenidos educativos » (p. 96). Y, finalmente, la regla, intensificada en « la Europa meridional y oriental », fue la instrumentalización política de las administraciones públicas por « las minorías influyentes » (p. 209).

En este punto se pone además de relieve cuánto de mitológico tiene el ejemplo inglés, comúnmente considerado como el caso en que la conjugación de la autonomía social y la tradición jurídica permitió el progreso y la conquista indolora de un Estado constitucional. De corte aristocrático e igualmente oligárquico, lo que verdaderamente, en el aspecto administrativo, distinguió la experiencia británica fue la tardía llegada del normativismo. Antes de la burocratización, que ya homologó « el aparato estatal británico » al « modelo continental » (p. 51), lo que existía no era, desde luego, una especie de armoniosa anarquía igualitaria, idea transmitida por la emotiva etiqueta del *self-government*, sino una « Administración de notables » y « terratenientes » en la cual los mismos sectores privados que en el continente desarrollaban funciones estatales conforme a reglas jurídicas ejercían el poder en Inglaterra, pero de un modo aún más discrecional y no muy proclive a infundir seguridad jurídica. Y la venida y generalización del sistema burocrático, en lugar de proceder del legalismo inscrito en la doctrina de la soberanía nacional, tuvo un origen mucho más rudimentario y excluyente, como fue la importación a la metrópolis de las prácticas administrativas de la burocracia colonial.

De esta fusión entre sociedad civil y Estado administrativo, de esta percepción que deja de representar al Estado como ente diferenciado y hasta opuesto a la trama social para considerarlo como una expresión institucional suya, se colige además que la presunta justicia del poder no radicaba tanto en el acatamiento de la legalidad en su toma de decisiones cuanto en la legitimidad personal de quienes las adoptaban. Con humildad, pero con cierta reiteración, vengo insistiendo en ello porque se cuestiona así la imagen consensuada del Estado liberal como Estado legalista. Ésa era solo parte de la historia, y acaso no la principal, pues la legalidad tenía la relevancia que cobró tras 1789 porque expresaba una legitimidad que la antecedía y que gozaba de un rango superior. Para apreciarlo basta con detenerse a considerar cuál fue la crítica ortodoxa, en las democracias de entreguerras, frente a un uso de la legalidad que ya se suponía ilegítimo al dejar de reproducir los esquemas de los grupos que habían de ostentar la autoridad por que de

facto poseían el poder social. Así se explica, por ejemplo, que la policía y los órganos encargados de velar por el cumplimiento de la ley no vigilasen « únicamente su quebrantamiento abierto, sino también [la integridad de] sus fundamentos morales y sociales », como « la propiedad, la moral y la religión » (p. 125).

Pese a la propensión del Estado decimonónico a la regulación total, a la inscripción en el derecho de toda la fenomenología social, siempre hubo espacios refractarios a ser administrados conforme a patrones generales, abstractos y centralizados. Es el caso, por ejemplo, de los municipios, encargados en los comienzos de casi todas las funciones de seguridad, orden y asistencia social y víctimas de la política de supresión de los dominios comunales (p. 143). En las localidades, las decisiones adoptadas desde el centro estatal, transmisoras de un lenguaje extraño e impositivo, o bien ni siquiera se aplicaban o bien se ejecutaban una vez adaptadas a sus peculiaridades. Muy reacios al proceso de centralización burocrática se mostraron asimismo los órganos intermedios de la administración, cuadros procedentes en buena parte del sistema anterior. « La ejecución de las disposiciones y leyes en los niveles inferiores de la administración quería decir negociar y mediar, motivar y criticar, siendo frecuente que la mera orden se quedara en un acto administrativo muerto » (p. 78). Por último, fue igualmente un impedimento estructural para la implantación del Estado de derecho el limitado alcance de su « poder infraestructural », causado ante todo por la falta de medios técnicos y por la precariedad de las comunicaciones, lo cual implicaba, más que un vacío de poder, la circunstancia de que éste fuese ejercitado del mismo modo en que venía haciéndose con anterioridad.

Pero quitando esos espacios por estatalizar, que, reitero, no se caracterizaban por la igualdad, sino por la persistencia de las jerarquías tradicionales, el aparato del Estado y el radio de su acción describían un dominio de clase concentrado en la propiedad y traducido en medidas favorables a los intereses privados de los mismos gobernantes (p. 102). Las concesiones administrativas y las reformas institucionales fueron, de hecho, uno de los principales dispositivos para la acumulación privada de riqueza y para el amasamiento de fortunas personales (p. 209). La acción estatal se coagulaba también en un intenso control ideológico y moral tanto de la sociedad como de los funcionarios públicos, sometidos con frecuencia a depuraciones, y en una fuerte presencia del aparato militar, hasta el extremo de que buena parte de la historia del Estado decimonónico puede concebirse como la historia del conflictivo « reparto de poder entre las élites militares y civiles » y de la problemática y nada pacífica « desmilitarización del monopolio estatal de la violencia » (p. 127).

Y este dominio ejercido por una minoría constituyente no podía sino saldarse con la resistencia cada vez más intensa de la mayoría a ser

constituida sin su audiencia y participación. Desde el comienzo, la reacción frente al servicio militar obligatorio adoptó la forma de « disturbios, revueltas y desertiones » (p. 35). « A la orden del día » estaban « los muertos y heridos entre los soldados y los manifestantes civiles », fenómeno provocado por el empleo, « tanto en los regímenes autoritarios como en los liberales », del « ejército » para sofocar « los intentos revolucionarios, las rebeliones regionales y los disturbios » (p. 128). La opinión pública como canal de intervención de los sectores subalternos y no integrados, como corrector del déficit participativo del Estado liberal, solo podía funcionar en muy escasa medida dada la circunstancia de que venía conformada por la mismas clases, « cultas y propietarias », que gobernaban (p. 125). El auge de una opinión pública real fue además obstruido constantemente por « leyes de prensa » (p. 96), medidas policíacas, injerencias permanentes « en las asociaciones y formas de reunión de las clases bajas » (p. 127), decisiones propias de una justicia política, leyes que perseguían el socialismo y una represión penal a menudo brutal, ajena a las garantías en que supuestamente se basaba el Estado de derecho y secundada incluso por « los partidos liberales », prestos a olvidar « sus propios principios en vista de los peligros revolucionarios » (p. 135).

Toda la energía invertida en la represión y ocultación de tan graves contradicciones contrastaba con la poca dedicada a su prevención. Debe además observarse, como más adelante se indicará, que dicha energía contó con efectos muy escasos, pues se reveló impotente « en su lucha defensiva contra los supuestos peligros para la paz, el orden y la moralidad » (p. 97). Ahora bien, la degeneración del Estado liberal en un « Estado policial », debida a la cerrada protección del « nuevo consenso nacional-liberal » de las élites gobernantes (p. 98), sí que propició, « tanto a ojos de las personas cultas como de las clases bajas » (p. 135), una corrosión creciente de la legitimidad del Estado en términos absolutos, y, en términos particulares, del Estado tal como trataba de instituirse por entonces. Ahí puede que se ubique la raíz de fracasos y perversiones posteriores, pues antes de su auténtico nacimiento, la democracia parlamentaria, debido a su corrupta y menoscabada versión antecedente, posiblemente estuviese condenada a la derrota, incapaz de suscitar adhesiones generalizadas debido al descrédito que su forma sucedánea y suplantadora anterior había acumulado durante décadas. Y entre los motivos de la desconfianza al Estado liberal, articulado según los patrones sucinta y brillantemente expuestos por Lutz Raphael, destacó el que en su proceso de institucionalización recurriese con suma frecuencia, y por necesidad, dadas sus características excluyentes y subversivas, a los estados de excepción.

4. *Las peculiaridades del caso hispano.*

¿Qué sucedió por entonces en España? ¿Se plasmaron en territorio ibérico estas mismas constantes o hubo algunas particularidades dignas de reseñar? En términos preliminares, puede afirmarse que la construcción del Estado hispano reprodujo muchos de los factores antevistos, pero con intensa y redoblada presencia de algunos de ellos, como el control ideológico derivado de la hegemonía católica, la centralidad del poder militar, la instrumentalización política de la burocracia o el peso decisivo, dada la ausencia de cesura histórica, de los grupos de poder procedentes del antiguo régimen.

No son muchos los textos que, en la academia hispana y en el campo de la historia jurídica o política, se han dedicado a estudiar la construcción del Estado como precondition para entender su evolución constitucional. Pionero en este terreno fue Bartolomé Clavero, revelando hace ya años que la articulación del Estado hispano, en algunos de sus apartados decisivos, como el de la justicia y la administración, fue un asunto autoritario de gobierno sustraído a debate alguno de las cámaras y, por supuesto, a intervención decisoria de la ciudadanía (44).

De la década de los ochenta procede también otro estudio que, centrado en el análisis de los orígenes de la guardia civil, ilustró de paso la construcción del Estado liberal español. Con un notable soporte documental, que recorre desde fuentes parlamentarias hasta memorias privadas, Diego López Garrido, su autor, nos describía un sistema estatal en fase de realización caracterizado por algunas notas muy salientes: en primer lugar, por ser la expresión institucional del « pacto histórico » entre la « oligarquía terrateniente de raíces absolutistas » y « la nueva burguesía con poder inmobiliario y mobiliario »; en segundo término, por hacer del tránsito del antiguo régimen al liberalismo un salto desde la acción política trabada por « las jurisdicciones señoriales » hasta un ejercicio del poder centralizado y sin más mediatizaciones que las impuestas por unos anónimos « mercados », los cuales, ya por entonces, a decir del presidente Luis González Bravo, tenían « poca fe en la Constitución » y mucha más en el decisionismo autoritario de « los Gobiernos »; en tercera instancia, por una formidable impronta militar, por un omnipresente ejército que controló todo el proceso de cambio, que consumía la mayor parte del presupuesto y que hacía problemática la misma génesis de « un Estado moderno »; en cuarto lugar, por llevar el sello inequívoco del liberalismo conservador, según muestra, por ejemplo, la ocupación sistemática « del aparato estatal con agentes afectos » a dicha ideología; y en último pero principal lugar, por identificar la estatalización con la centralización del poder, confusión

(44) Bartolomé CLAVERO, *Manual de historia constitucional de España* (1989), Madrid, Alianza, 1992³, « Cap. III. Un período preconstituyente », pp. 45 ss.

que permite calificar este proyecto como un « freno a la democratización de la vida española » y que, en consecuencia, no pudo sino saldarse con una enconada oposición en la arena social ⁽⁴⁵⁾.

Posterior es la exhaustiva, galardonada y realista reconstrucción llevada a cabo por el administrativista Alejandro Nieto. El retrato extraído de su lectura cuenta con unos perfiles aún más endurecidos. En su arranque, desde 1833, el Estado liberal no es más que una ficción existente en el plano normativo de los decretos y las leyes que tropieza con una sociedad escindida, primero, por una guerra civil, y segundo, por todo un cúmulo de resistencias armadas y populares. El alzamiento de este sistema político estuvo además fuertemente condicionado por la actividad conspiratoria y económica de embajadores, acreedores, sociedades secretas y, sobre todo, del ejército. Sus protagonistas, aun llamándose liberales (conservadores), procedían en buena proporción de las filas del absolutismo. En el núcleo de toda la institucionalización estatal se colocaba el proceso de privatización de las propiedades comunales, amortizadas y vinculadas. Ya en su tambaleante comienzo, se distinguía orgánicamente por el falseamiento estructural de la actividad de las Cortes, por la falta absoluta de independencia judicial y por un uso político descarado de la administración pública. La Constitución, cuando fue sancionada en 1837, no gozó nunca del rango que se le suponía, siendo vulnerada « de manera deliberada y sistemática ». Y, en términos políticos, el producto resultante fue un Estado incapaz de mitigar « la discordia civil » entre las minorías conservadoras y progresistas y edificado de espaldas a un torrente popular encarnado por « demócratas, republicanos, federales, socialistas y anarquistas », todos excluidos por común acuerdo de ambas familias liberales. Se trataba, pues, de construir un Estado « *seudoconstitucional* » entendido fundamentalmente como un « Estado de propietarios tutelado por el ejército » ⁽⁴⁶⁾.

Por último, en el campo estricto de la historia del derecho conviene mencionar los trabajos de Marta Lorente, autora, en mi opinión, de las aportaciones más sugestivas de la actualidad a la reconstrucción del Estado liberal. Entre otros extremos, con ellas ha mostrado las implicaciones que en la organización de la justicia tuvo el proceso de privatización de la propiedad, el carácter indeterminado del ordenamiento jurídico de la España isabelina o la dificultad de considerar sin más al Estado liberal hispano — o al aparato institucional en funcionamiento a mitad del siglo XIX — como un régimen legalista ⁽⁴⁷⁾.

⁽⁴⁵⁾ Diego LÓPEZ GARRIDO, *La Guardia Civil y los orígenes del Estado centralista* (1982), Madrid, Alianza, 2004², pp. 53, 71, 84, 86, 88-89, 118 y 128.

⁽⁴⁶⁾ Alejandro NIETO, *Los primeros pasos del Estado constitucional. Historia administrativa de la Regencia de María Cristina* (1996), Madrid, Ariel, 2006; vid. la entera « Introducción ».

⁽⁴⁷⁾ Vid. Marta LORENTE, *Reglamento Provisional y Administración de Justicia*.

En esta misma línea de indagar en la historia del Estado hispano podría haberse situado la reciente monografía del constitucionalista José Antonio González Casanova sobre la genealogía del liberalismo autoritario. Y digo que podría haberlo hecho porque no llega a hacerlo del todo tanto por su tono excesivamente ensayístico y didáctico como por su ostensible carácter militante.

Con *La derecha contra el Estado*, en efecto, estamos ante un título que pretende divulgar la trayectoria del conservadurismo español desde la conclusión del reinado de Fernando VII hasta la misma actualidad. Ya por esta amplia proyección, y por la clara desproporción entre la parte dedicada a la historia y la ocupada en la crítica partidaria del presente, habrá de interesar solo limitadamente al historiador del derecho. Un interés que disminuye aún más cuando el lector tropieza con juicios de valor algo parciales (« a Madrid le enrabiaba la modernidad europea de Barcelona », p. 38), aseveraciones bienintencionadas que incurren en inexactitud historiográfica (« La guerra incivil provocó más de un millón de muertes », p. 53) o equiparaciones demasiado forzadas e imprecisas (como la que identifica el régimen franquista con « una monarquía absoluta del Antiguo Régimen », p. 57).

Junto a su carácter divulgativo — el cual, por muy extendido y comercial que sea, no puede satisfacer al lector especialista —, este texto, que podría haber aportado más a la historia constitucional, se distingue además por su sesgo partidario, por observar el pasado político hispano desde la experiencia concreta de la socialdemocracia catalana. No se quiere significar con ello que las conclusiones alcanzadas carezcan de validez, pues, en definitiva, a todas las interpretaciones historiográficas les subyace una experiencia vital y una ideología política concretas. No se trata en absoluto de eso, sino de proporcionar una lectura que, precisamente por ser más política que científica, compone una denuncia de los excesos del conservadurismo español en vez de un análisis de su morfología interna, de los supuestos de su emergencia y consolidación y, sobre todo, de las condiciones que permitieron que ejerciera el poder del modo abusivo en que lo hizo.

Desde un enfoque algo más analítico, no basta, pues, con representar a la derecha como una especie de formación política homogénea que ha permanecido más o menos idéntica a sí misma a lo largo de siglo y medio. En esta imagen, más que la realidad de una agrupación signada

Reflexiones para una historia de la justicia decimonónica, en J.M. SCHOLZ (ed.), *El tercer poder. Hacia una comprensión de la justicia contemporánea*, Frankfurt a. M., Klostermann, 1992, pp. 215-295; *Justicia desconstitucionalizada. España, 1834-1868*, en Id. (coord.), *De justicia de jueces a justicia de leyes. Hacia la España de 1870*, Madrid, CGPJ, 2007, pp. 245-287; y *La voz del Estado. La publicación de las normas (1810-1889)*, Madrid, CEPC, 2001.

por la pluralidad interna y las transformaciones históricas ⁽⁴⁸⁾, se verreflejada la dicotómica y aparente lucha partidaria actual. Tampoco colma las mínimas expectativas científicas una demonización de las élites conservadoras que permanece en el terreno de la crítica política sin colocarse de pleno en el más objetivo de las causas, los resortes jurídicos y los mecanismos de autolegitimación de un dominio que fue, efectivamente, parcial. La cuestión acuciante, de cualquier modo, es si incluso para hacer política con los libros no sería preferible prescindir de la inflamada exaltación producida tanto por la militancia como por la indignación ante los desmanes objetivos cometidos por el conservadurismo hispano y, en su lugar, colocar el máximo rigor científico posible.

Un rigor que, para ser justos, tampoco resulta extraño al texto que manejamos. En múltiples aspectos, de hecho, ofrece una historia bien ilustrativa de los avatares derechistas y, por extensión, un retrato bastante fiel de la composición de lo que los krausistas bautizaron como el « Estado oficial », ente efectivamente ajeno al « país real » (p. 30). Y es que, conformado por aristócratas, terratenientes, industriales, financieros, eclesiásticos y militares, el aparato estatal español tuvo como finalidad superior la consolidación, perpetuación y reproducción de un dominio, sino de clase, al menos sí de « una minoría sobre la mayoría de la población » (p. 22).

Este tipo de ejercicio de la autoridad, según se desprende de las páginas de González Casanova, se caracterizó además por algunos rasgos que, vista la reconstrucción de Lutz Raphael, permiten asociar el caso hispano a la más general experiencia europea. Fue una dominación que se saldó con el enriquecimiento directo de sus ejecutores debido a la instrumentalización del presupuesto público y al « expolio de los bienes comunales » (p. 20, p. 27). Alcanzó un rango hegemónico, al menos en el plano de los cuadros institucionales, tras el gran pacto sellado entre los sectores liberales y los nobiliarios, fusión decisiva, producida en Europa mediado el siglo, que supuso, de un lado, la integración de los grupos aristocráticos y del clero en la dinámica política y mercantil burguesa, y en sentido inverso, prácticas habituales como el « ennoblecimiento burgués por la vía matrimonial » (pp. 26-27). De este modo, como ya advirtiese Francisco Tomás y Valiente ⁽⁴⁹⁾, la carga revolucionaria del liberalismo burgués se trocó en una cerrada actitud conservadora cuya consecuencia más palpable fue

⁽⁴⁸⁾ Son ya bastantes las obras disponibles que permiten apreciar dicha pluralidad: vid., por ejemplo, Pedro C. GONZÁLEZ CUEVAS, *Historia de las derechas españolas: de la ilustración a nuestros días*, Madrid, Biblioteca Nueva, 2000 y, más recientemente, Alejandro QUIROGA, Miguel Ángel del ARCO (eds.), *Soldados de Dios y apóstoles de la Patria. Religión, violencia y derechas en España*, Granada, Comares, 2010.

⁽⁴⁹⁾ Quien situaba en España el pacto entre la burguesía y los « grupos sociales

la exclusión política estructural y creciente de buena parte de la población.

Si tomamos entonces nota de este punto de inflexión, acaso podamos concluir que a partir de esas fechas la oposición entre liberal y conservador, ya discutible en sus comienzos doctrinales, como demuestran autores como John Locke, dejó por Europa, o al menos en España, de tener un contenido efectivo. Conservadores de un orden natural prepolítico inalterable por la legislación, pero expresado por ella, en el cual cabían por supuesto derechos individuales como el de propiedad o libertades negativas como la contractual, eran tanto los liberales conservadores como los autodefinidos progresistas. Las diferencias eran de matiz — según, por ejemplo, el grado de inclusión y participación políticas, la extensión legal de ciertos derechos o el alcance de la función judicial — mas en ningún caso de concepto, pues había coincidencia en su compartida identidad política, identidad cristalizada en buena parte como rechazo polémico de un liberalismo revolucionario identificado con el poder constituyente, el voluntarismo político, la soberanía parlamentaria y el legicentrismo democrático.

El Estado decimonónico puede así denominarse correctamente como liberal, dado que liberal era ese dominio incompatible con una extensión generalizada de las libertades políticas y los derechos individuales y con una consagración constitucional de los derechos sociales. No había, como suele pretenderse en tono exculpatorio, paradoja alguna entre su dimensión axiológica y espiritual y su materialización institucional. Tanto en el plano teórico como en su realización práctica, el liberalismo decimonónico siempre fue jerárquico, providencialista y excluyente, siempre mantuvo un concepto de libertad como realización de un orden prefijado y siempre se opuso a las doctrinas democráticas. Como se ha indicado, en la periferia de su hegemonía, con desigual grado de integración en las instituciones oficiales, discurrían desde demócratas y federales hasta socialistas o anarquistas, un espectro de izquierdas en el que efectivamente se inscribían las líneas de fuerza que reclamaban y habrían de conducir a la abstracción de la soberanía popular, principio también diverso y hasta opuesto, pese a que no suela resaltarse, al de soberanía nacional. Es ahí entonces, en la resistencia al liberalismo, y no en éste mismo, donde se alojan los primeros pilares de la democracia constitucional.

La clase de dominación descrita por González Casanova es la propia de dicho liberalismo autoritario, tal como nos anticipa el título. Y lo es, como se ha sugerido, por muy antiliberal que parezca. Si produce esta impresión no es tanto por la desviación del liberalismo decimonónico respecto de las doctrinas ideales del liberalismo cuanto

poderosos precedentes de la sociedad del Antiguo Régimen » en 1874: cf. *Manual de Historia del derecho español* (1983⁴), Madrid, 1997, Tecnos, p. 405.

por las profundas transformaciones experimentadas por éstas, cuya configuración actual no puede asimilarse sin más a las declinaciones que tuvo con anterioridad. Y no puede hacerse, entre otros motivos, porque propio del liberalismo decimonónico fue construir mediante leyes, decretos y concesiones, esto es, mediante intervencionismo estatal, el espacio del mercado, para, una vez realizada esta labor constructivista, naturalizar su resultado y practicar lo que sí continúa siendo su seña de identidad, esto es, la conciliación de un Estado « casi inexistente » — o, más bien, supletorio — frente a la dinámica mercantil y un « Estado fuerte » y autoritario para afrontar las exclusiones y divisiones generadas por el predominio exclusivo y corrosivo del beneficio privado (p. 26).

El Estado liberal hispano se construyó así como organización institucional que sirvió para canalizar un afán hegemónico parcial presentado retóricamente como universal. Esta tendencia a disfrazar de valores universales sus reales pretensiones particulares pudiera ser, de hecho, una de las trazas que distingue al conservadurismo liberal desde su identificación pasada con principios como el « bien común » hasta su autocalificación presente como « centrista » (p. 11). Este rasgo delataría además la fundamental negación conservadora de la estructura polémica y pluralista de la sociedad, solo resoluble por vía pacífica mediante el antagonismo democrático entre identidades más o menos hegemónicas ⁽⁵⁰⁾ y presuntamente superada por el pensamiento conservador a través de categorías como la unidad nacional, el interés general o el sentido común, que, no por azar, encarnarían sus representantes.

Pero además de esta carga antipolítica propia del dominio liberal, de su afán por sustraer del debate y la decisión colectiva principios e instituciones reputados intangibles por naturales, también le fue característico, según se deduce de nuestra monografía, abocarse al frentismo extremo entre dos bloques y terminar invocando una dictadura militar. Un Estado planteado como proyección institucional de una minoría, por mucho que pudiese en teoría satisfacer las exigencias de la legitimidad, había de terminar produciendo, por su nula capacidad de inclusión y mediación, un desencuentro radical entre los integrados y los excluidos. Sin descontar la importancia de todos los antecedentes, condición necesaria de su eclosión final, acaso el punto histórico crucial a este respecto en la historia política española fuese el fracaso de la « revolución desde arriba » patrocinada por el conservador Antonio Maura y consistente en « ampliar la base social del Estado hispano, dando entrada a las clases medias conservadoras y católicas » (p. 43). Desde la derrota de dicha tentativa, calificada por el mismo monarca como el intento de « construir España contra *media España* » (p. 43),

⁽⁵⁰⁾ Vid. Chantal MOUFFE, *En torno a lo político* (2005), México, FCE, 2007, trad. Soledad Laclau.

hubo una buena parte de las derechas que se desvincularon del todo de la lógica parlamentaria, por minúscula que fuese, y abrazaron el autoritarismo radical como única vía para responder al principal desafío del momento: « proceder con energía y resolución » — es decir, con vulneración de derechos y garantías — « contra aquellos elementos partidarios de la revolución » (p. 25), según prescribía el propio Maura. Precedentes muy inspirativos los había, como el de las advertencias vertidas por Cánovas de erigir una dictadura de « las minorías propietarias » frente al auge de un socialismo identificado, no por casualidad, con la democracia misma (p. 20, p. 32). Pero es aquí, en esa bipartición maurista de la « cosa pública » entre « los partidarios del motín » y los defensores de una « fuerte disciplina social », donde ya se enquista casi de modo irreversible la dinámica de la enemistad que hubo de hendir la historia política hispana del siglo XX (en vesales) hasta que fue posible, ya bajo el franquismo, « la tranquila consolidación de [cierta] derecha liberal » (p. 21).

El comentario del texto de González Casanova no figura de todos modos en la presente revisión porque sirva para trazar paralelismos entre la *vicenda* española y el escenario europeo, o porque vuelva a indicar algo constantemente olvidado: que la lógica excluyente, sectaria y oligárquica del dominio conservador es inseparable de la degeneración dictatorial encarnada por el franquismo. No se encuentra en estas líneas porque atesore el valor de los libros escritos por quienes tienen toda una vida académica y política a sus espaldas, autorizándoles tan dilatada experiencia a hablar sin tapujos. Como tampoco se debe su presencia a que sus reflexiones reflejen un fenómeno generacional: la vuelta al compromiso con ciertos axiomas democráticos y sociales que se pensaron conquistados y cuya vigencia se hace cada vez más precaria. Si *La derecha contra el Estado* está entre los textos atendidos es, sobre todo, porque se pone en cuestión que un tipo de autoridad como la constituida por entonces pueda ser sin más titulada de estatal. No forma parte el autor de esa línea de pensamiento ultraconservador que describe la historia política española como carente de « estatalidad » hasta la llegada del régimen franquista, bien sea por la insuficiente nacionalización de una ciudadanía aún identificada en términos patrióticos con el monarca, o bien por la falta del poder represivo indispensable para pacificar la sociedad ⁽⁵¹⁾. Antes al contrario, sí, a juicio de González Casanova, no había propiamente Estado, no era porque la sociedad no asumiese el relato patriótico oficial o porque no se plegase a los designios de la autoridad oficial, sino precisamente porque ésta no se abría y adaptada a la conformación social, nacional e ideológica

(51) Cf. Dalmacio NEGRO, *Sobre el Estado de España*, Madrid, Marcial Pons, 2007. Para una crítica de este ultraconservadurismo jurídico, cf. Sebastián MARTÍN, *Actualidad del derecho político*, « CIAN » 11 (2008), pp. 213-286.

efectiva de la sociedad hispana, viéndose condenada a concentrar sus esfuerzos en la represión de la diferencia en lugar de en el arbitraje de fórmulas de integración.

El « Estado liberal » pasa a ser así, en definición de González Casanova, « una derecha sin Estado », el dominio político de una parte con exclusión sustantiva de las restantes. Vistas así las cosas, en España el Estado estuvo ausente, no hasta que la dictadura del general Franco impuso la unidad mediante la fuerza, reduciendo « el Estado al Gobierno » (p. 59), sino hasta 1978, momento de aprobación de una norma constitucional verdaderamente inclusiva que, en un gesto significativo, contó con la oposición del partido heredero del franquismo (pp. 74-76). La convicción planteada por el autor, su intención de dirigir el libro a desmentir la errónea creencia de que « la derecha es favorable a la existencia de un Estado » (p. 11), se basa además en un planteamiento teórico específico, de procedencia marxista, que comprende la institución estatal como « pacto transaccional » sellado entre las « clases originariamente hegemónicas » y las « clases subalternas » para lograr una distribución más equitativa del poder político y de los recursos (p. 35, p. 63) ⁽⁵²⁾. Mas, independientemente del grado de validez de dicha explicación, lo que en el fondo pone de relieve es que un Estado solo es tal en cuanto goza de alcance universal y supone la inclusión activa de todos los individuos que lo componen. Tan inherente es la generalidad al concepto de Estado, que no por azar el gobernar en su nombre otorgaba y otorga, por expresarlo en términos de Pierre Bourdieu, el máximo « beneficio de universalidad ». Y aunque en puridad no pueda existir dicha universalidad con un carácter atemporal y exenta de todo antagonismo, cierto es que su concreción momentánea y pasajera solo es legítima cuando presupone un proceso colectivo plenamente inclusivo. Justo lo que brillaba por su ausencia en el Estado español decimonónico, cuyos dirigentes reclamaban la « legitimidad social que otorgaba la palabra *Estado* » y se apropiaban de su formidable capacidad coactiva con el censurable fin de proteger « sus intereses » (p. 11).

La cuestión es que el mantenimiento de dicho aparato institucional requería por necesidad la inversión de una considerable energía política e institucional, aparentemente impropia de un Estado llamado liberal. Opuesta a la « innegable realidad plurinacional » (p. 36) de la sociedad hispana y temerosa siempre de la reacción subversiva de los numerosos sectores no integrados en el juego político, esta forma de Estado hubo siempre de oscilar entre la obsesión por la seguridad, la represión estéril y las aperturas forzadas. Digno de elogio, dados los tiempos que corren, es que González Casanova adopte la perspectiva de

⁽⁵²⁾ Para la exposición sistemática del autor sobre el asunto vid. GONZÁLEZ CASANOVA, *Teoría del Estado y Derecho constitucional*, Barcelona, 1994⁵.

dichos sectores excluidos — de « la población analfabeta, adoctrinada y explotada » —, desde la que el orden estatal deviene más bien un « *desorden* establecido » y desde la cual se torna igualmente perceptible el « pecado histórico » cometido por la hegemonía liberal contra « un pueblo expoliado y humillado » y, claro, resentido y ávido de vindicación (p. 54). De ahí procedía además la desafección generalizada de unas gentes, « muy conscientes de su exclusión », que identificaban el Estado con los militares, los gobernadores, los obispos y los caciques locales (p. 31). Es más, de ahí también proviene el que toda la violencia política que precedió a la sublevación militar de 1936 haya de ser considerada, no como manifestación de desobediencia frente a la legítima autoridad constituida, sino como evidencia de unas luchas que tenían como objetivo constituir una sociedad todavía pendiente de estatalizar ⁽⁵³⁾.

Mas lo que de todos modos interesa subrayar es que este Estado, el liberal, precisamente por « dominar sin pactar » (p. 63), por no ser una instancia de mediación interclasista y expresar un solo sentimiento nacional, por no atreverse al « diálogo con los nuevos movimientos que había provocado » (p. 40), por no incidir sobre las causas de los peligros y contradicciones que su mismo dominio generaba y limitarse a reprimir las consecuencias, se vio a lo largo de su trayectoria obligado a recurrir crónicamente a los estados de excepción, los poderes militares y a la criminalización cultural y jurídica de sus oponentes.

5. *Los medios a emplear: legislación autoritaria y estados de excepción.*

Al nacimiento mismo del régimen constitucional en Europa le fue consustancial la declaración de estados excepcionales y la habilitación de poderes extraordinarios con el fin de reprimir los tumultos o de ajusticiar a los enemigos. Atendiendo solo a la política interior, dejando, pues, de lado, la situación de guerra, en el primer tracto revolucionario francés, de 1789 a 1792, la lógica de la excepcionalidad pasó de una legalización relativamente garantista hasta su desbocamiento. La primera *loi martiale* regulaba, cubriendo una laguna normativa, « la intervención de la fuerza armada de la nación contra los ciudadanos », subordinando el poder militar a las autoridades electivas, autorizando a los amotinados a que expresasen los agravios cuya reparación reclamaban y garantizando la inmunidad de los guardias. Centrada primero en París, y extendida después mediante diversos decretos a las provincias, prestó cobertura legal a « la matanza del Campo de Marte », despro-

⁽⁵³⁾ Cf. Sebastián MARTÍN, *Génesis y estructura del 'nuevo' Estado*, en Federico FERNÁNDEZ-CREHUET, Daniel GARCÍA LÓPEZ (eds.), *Derecho, memoria histórica y dictaduras*, Granada, 2009, Comares, pp. 79-135.

porcionada respuesta represiva ante el movimiento democrático y las « peticiones masivas ». Poco después se ampliaron sus tipos y se le añadió una nueva norma, de julio de 1791, en la que ya se sancionaba el empleo de armas « en la actuación ordinaria del poder », a lo cual vino finalmente a añadirse la figura de *la patria en peligro*, inicialmente pensada para la guerra contra el enemigo extranjero, pero que afectaba por igual a la « seguridad interior », constituyendo « un verdadero estado de emergencia para todo el territorio nacional, solemnemente promulgado y perfectamente delimitado en el tiempo » (54).

Si esto acontecía en el primer tramo revolucionario, bien condenado por la historia está lo sucedido con posterioridad. Aunque la Convención comenzase aboliendo la ley marcial, pronto recurrió a instrumentos aún más excesivos. De manera simultánea a la aprobación de la Constitución de 1793, fue instaurado un gobierno revolucionario apoyado ya en instituciones de control ideológico, en jurisdicciones criminales especiales desprovistas de las más elementales garantías y en leyes penales que amplificaban la intervención punitiva del Estado y suspendían en la práctica derechos fundamentales (55). Se consolidaba y extendía de este modo un régimen de terror, opuesto por completo a las exigencias del constitucional, y alzado con el pretexto de perseguir a los enemigos de la revolución con el resultado final de comprometer la misma continuidad de ésta (56). Y, con el fin de abolirlo, pero también de rechazar por la fuerza las reivindicaciones populares de promulgación de la Constitución jacobina, el Directorio recurrió asimismo a la ley marcial, a las comisiones militares, a la suspensión de

(54) Cf. la importante y pionera monografía de Pedro CRUZ VILLALÓN, *El estado de sitio y la Constitución. La constitucionalización de la protección extraordinaria del Estado (1789-1878)*, Madrid, 1979, CEC, pp. 129-156. Y fue (y es) importante porque aparte de su indiscutible calidad, fue escrita y publicada en un momento político decisivo para España, en el que la misma democracia dependía de una mesurada comprensión del problema de la excepcionalidad y sus antecedentes. No es casual que el fruto legislativo que esta obra pudo al menos en parte inspirar fuese también objeto de estudio para el mismo autor en *Estados excepcionales y suspensión de garantías*, Madrid, Tecnos, 1984. Para una narración más pormenorizada de los sucesos de ese primer período, en lo que hace a la lógica de la excepcionalidad y su acompañante de la enemistad, vid. Roberto MARTUCCI, *Lesà Nazione, lato oscuro dell'Ottantanove. La Rivoluzione francese e il suo nemico interno (1789-1791)*, en « Quaderni Fiorentini » 38 (2009), pp. 321-418, especialmente 342 ss.

(55) CRUZ VILLALÓN, *El estado de sitio* cit., pp. 278-287.

(56) Roberto MARTUCCI, *Logiche della transizione penale. Indirizzi di politica criminale e codificazione in Francia dalla Rivoluzione all'Impero (1789-1810)*, « Quaderni Fiorentini » 36 (2007), pp. 131-274, pp. 220 ss.; y Pietro COSTA, *Lo Stato di diritto: un'introduzione storica*, en Danilo ZOLO, Pietro COSTA (a cura di), *Lo Stato di diritto. Storia, teoria, critica*, Milano, Feltrinelli, 2002, pp. 89-170, pp. 96-97.

garantías y al estado de sitio « ficticio », situación de monopolio militar del poder represivo que a partir de septiembre de 1797, y sin soporte constitucional, pasó a convertirse en una entidad « jurídico-pública » creada por la « declaración de alguno de los poderes del Estado » (57).

Por latitudes hispanas el arranque constitucional fue asimismo gravoso. Durante la experiencia gaditana, signada por la guerra contra Francia, los estados excepcionales se hallaban motivados por el enfrentamiento bélico, si bien creaban un marco de actuación del poder militar que en más de una ocasión afectó a civiles del propio bando. En realidad, las situaciones de excepción estaban reguladas y eran decididas por unas ordenanzas y un ejército instituidos en el régimen anterior, o bien eran declaradas por la autoridad militar sin base jurídica alguna con la finalidad de garantizar « la seguridad de las Cortes ». En un comienzo, antes de la Constitución de Cádiz, ni siquiera contaban con el contrapeso de un sistema de libertades, aunque después de su entrada en vigor, y aun reconociendo uno de sus artículos (308) la posibilidad de suspender legalmente las garantías procesales, continuaron aplicándose las leyes premodernas para dispersar las « asonadas ». Ya en el Trienio el centro de gravedad se desplazó hacia la neutralización del enemigo interno con la aprobación, en abril de 1821, de una ley para reprimir los actos contrarios al régimen constitucional, pero a costa de quebrantarlo, al incluir un ámbito desmesurado de aplicación y poner a sus autores bajo la jurisdicción militar (58).

Todos los datos antevistos, qué duda cabe, resultan reveladores, pero no es menos cierto que al origen europeo del régimen constitucional también le fue propio haber consagrado unos derechos individuales, y también sociales, que limitaban y servían de contraste ético respecto de la lógica de la excepcionalidad. En todo caso, el profundo dilema frente al que nos colocan algunos episodios de la revolución francesa y del Trienio liberal consiste en saber si la implantación de un sistema constitucional, de protección y vigencia plena de derechos, ha de atravesar por fuerza una etapa previa signada por su vulneración. Para resolver dicha disyuntiva, conviene ante todo no desconocer el estado político precedente y, en consecuencia, no ocultar ni minimizar la carga polémica que siempre tuvo el espíritu constitucional. Si se comienza pensando que, « a partir de la Revolución, Francia ha sido un

(57) AGAMBEN, *Estado de excepción* cit., pp. 14-15 y, de nuevo, CRUZ VILLALÓN, *El estado de sitio* cit., pp. 306-310.

(58) Sobre el particular, cf., sobre todo, Eric Eduardo PALMA GONZÁLEZ, *El derecho de excepción en el primer constitucionalismo español*, Universidad de Valladolid, 2000 e Id., *El estado de sitio en las Cortes de Cádiz y el Trienio Liberal*, en « Investigaciones históricas » 21 (2001), pp. 181-204. Véase asimismo Manuel BALLBÉ, *Orden público y militarismo en la España constitucional*, Madrid, Alianza, 1985², pp. 43-85, y CRUZ VILLALÓN, *El estado de sitio* cit., pp. 319-328.

país dividido »⁽⁵⁹⁾, no se alcanza a comprender cuáles eran las trágicas escisiones a las que respondía el movimiento revolucionario. Si se opta por examinar todo el engranaje premoderno desde un enfoque inmanente, detenido en las categorías de su autolegitimación, mientras que se prefiere analizar el Estado liberal por la cesura insalvable entre sus premisas ideológicas y su torcida materialización, las conclusiones habrán de ser igualmente condenatorias de aquel intento transformador. Y si se desconoce que la implantación de un régimen íntegro de derechos, en la medida en que es indisoluble de la igualdad y por tanto opuesto al privilegio, implica un considerable grado de antagonismo, tampoco podrán evaluarse sin incurrir en anacronismos las evidentes perversiones revolucionarias, las cuales, en todo caso, no pueden achacarse a la vigencia inexistente de una Constitución, la jacobina, aunque sí dejaron claro para la posteridad que la imposible exigencia de la virtud absoluta conducía derechamente al terror general.

Ante otro escenario nos situamos al avanzar en el tiempo, más allá incluso del período napoleónico y de la ya inviable Europa de la Restauración fraguada en Viena en 1815. Lejos de las ambiciosas cotas normativas planteadas por el liberalismo revolucionario, el aparato estatal que comenzó a edificarse después de estas fechas, el llamado Estado liberal de derecho⁽⁶⁰⁾, fue el fruto de un balance crítico de las experiencias pasadas, cuyo resultado, no siempre logrado, supuso, de un lado, extirpar tanto el poder constituyente como el afán igualador propios de la revolución, y de otro, conservar la autoridad suprema de la ley estatal, la administración centralizada de la cosa pública, la uniformidad codificada del ordenamiento y algunos derechos individuales como los derechos de libertad, propiedad y seguridad o la libertad de prensa, indispensable para la conformación de la opinión pública.

Es este modelo estatal el que nos interesa, en el entendido de que si para su instauración hubieron de desplegarse estrategias de carácter extraordinario y contrarias a la Constitución fue con el fin de garantizar el establecimiento de un entramado institucional que no puede identificarse sin más con el pretendido por el primer liberalismo. De hecho, si se toman con rigor los dos célebres requisitos que la Declaración de 1789 estableció para poder calificar a un régimen de constitucional, puede concluirse que tanto por la falta permanente de una separación de poderes como por la vulneración y menoscabo legal de los derechos no hubo tal sistema constitucional a lo largo del siglo XIX.

⁽⁵⁹⁾ Así comienza el célebre ensayo de Normann HAMPSON, *Historia de la Revolución francesa* (1963), Madrid, Alianza, 1984, trad. Javier Pradera, p. 15.

⁽⁶⁰⁾ Vid. en este punto las valiosas apreciaciones de Maurizio Fioravanti, *Los derechos fundamentales. Apuntes de historia de las constituciones* (1995), Madrid, Trotta, 2007², trad. Manuel Martínez Neira, pp. 97 ss.

Si todos los estados de excepción convergen en la máxima *salus publica suprema lex*, habrá que convenir entonces que para su correcta intelección deberá dilucidarse qué concepto de cosa pública entra en juego en cada tracto histórico. Y aquí, en plena era burguesa, dicha *res publica*, cuya defensa era la ley suprema, coincidía por entero con el término moderno de « sociedad », agregado contractual de individuos privados, ordenado jerárquicamente según sus respectivas capacidades, posesiones y talentos, enucleado en torno al derecho de propiedad y las libertades de comercio y prensa y organizado en forma de Estado con el fin principal de dotarse de normas jurídicas homogéneas, generales y obligatorias ⁽⁶¹⁾.

El arraigo y consolidación de dicha *societas*, cuyos autores primeros no tenían inconveniente en considerar artificiosa y de creación principalmente gubernamental, requirió con frecuencia la suspensión de su presunta institucionalización normal. Suponía ésta una asamblea representativa de los poderes sociales encargada de la discusión racional de las leyes — fundamentalmente tributarias — que habrían de regir en el territorio, una administración de justicia independiente, aunque sometida al dictado legal, y una Constitución en la que se declaraban ciertos derechos privados y se delimitaban los poderes en pro de la consecución de un gobierno equilibrado y de la seguridad jurídica. Cierto es que tales derechos, reproduciendo el mismo esquema en vigor desde la Declaración de 1789, quedaban, al final, a disposición de la ley, pero el problema se agravaba no solo por la falta de representatividad real de unas normas aprobadas por unas cortes oligárquicas y sancionadas por un poder dinástico, sino también por la común circunstancia de que, desde su fase preparatoria hasta su ejecución final, la ley fuera asunto casi exclusivamente de gobierno y, por consiguiente, de naturaleza cuasi-dictatorial.

En efecto, el organigrama recién esbozado del Estado liberal, ya circulante en los mismos años de su implantación, no agota en absoluto la explicación de su dinámica jurídica. Antes al contrario, de su rutinario desenvolvimiento puede inferirse un ámbito estructural de actuación que, según se ha sugerido, pone en suspenso su hipotético funcionamiento durante las etapas de normalidad. Lo decisivo antes de pasar a describir someramente dicho ámbito de excepcionalidad es que no puede sin más disociarse del cuadro institucional característico de la normalidad. Por el contrario, si ambos se examinan conjuntamente

(61) Aunque, en el caso español, las normas constitucionales aludiesen siempre a la salvación de la Monarquía, mostrando con ello el sello distintivo del constitucionalismo hispano, los actores históricos justificaban el recurso al estado de sitio por la defensa, en una situación de necesidad, del « admirable artificio de la sociedad », según palabras del conservador Francisco Martínez de la Rosa citadas por CRUZ VILLALÓN, *El estado de sitio y la Constitución* cit., p. 332 n. 97.

podrá apreciarse que éste solo se hace posible previa intermediación de aquél. En términos cuantitativos, pero sobre todo cualitativos, resulta además dudoso que a los efectos de la constitución de la sociedad las situaciones excepcionales sean las transitorias y accidentales. Y, por último, como Camus nos enseñaba, la obstinación en institucionalizar la normalidad de forma tan excluyente abocaba por fuerza al recurso permanente a la ley marcial y los estados de sitio.

Dicho esto, cabe afirmar ahora que aquella zona de actuación extraordinaria propia del Estado liberal se desplegaba en cuatro planos no siempre bien delimitados aunque confluyentes en el principio común de convertir la necesidad en fuente primordial del derecho legítimo y, con ello, en fuente de mayor rango que la misma Constitución ⁽⁶²⁾. Lo decisivo a mi juicio para distinguir dichos niveles es el empleo de tres criterios cruzados: uno, saber si se daba una suspensión expresa de los derechos constitucionales; dos, saber si el estado de excepción resultaba en la práctica controlado por el poder ejecutivo o bien por el militar; y tres, conocer si el estado de excepción contaba con alguna acotación política o cultural, colocando bajo su imperio a colectividades muy precisas en lugar de a la población en su conjunto o a un sector indiferenciado de ella.

Empleando tales parámetros puede identificarse en primer lugar la legislación por decreto. Basada en el pretexto de la urgencia o la necesidad, y no siendo siempre ratificada con posterioridad por el parlamento, esta clase de legislación autoritaria excedió con mucho el tipo de los decretos de emergencia, vinculados, ya sí, a la suspensión de ciertas garantías. En efecto, si bien los estados de excepción creaban un marco favorable para su puesta en marcha, esta manera de legislar pudo canalizarse también con la aprobación de decretos durante los prolongados períodos de vacancia de las cortes y se articuló asimismo a través del mecanismo de las delegaciones, que permitían al ejecutivo desarrollar la función legislativa mediante una autorización materialmente determinada de las cámaras, de manera tal que las leyes aprobadas siguiendo este procedimiento dejaban de tener el escaso marchamo representativo del que pudieran gozar y se convertían en normas tecnocráticas aprobadas sin el pertinente debate parlamentario.

Al lado de este tipo de gobernación extraordinaria se coloca otro caracterizado también por la legislación en forma de decretos e igualmente habilitado por una transferencia de poderes desde el legislativo, pero mediando ahora una suspensión legal de ciertos derechos constitucionales. Los dispositivos específicos en que se concreta *este* otro nivel suelen ser la delegación de « plenos poderes » al ejecutivo — y no ya de facultades circunscritas a la aprobación de una norma específica — y los decretos de emergencia por él sancionados con el fin de

(62) AGAMBEN, *Estado de excepción* cit., p. 40.

eliminar la causa de la excepcionalidad. La competencia para declarar el estado de necesidad y suspender las garantías podía recaer en la jefatura del Estado, en las mismas cámaras o en el ejecutivo, a condición de la posterior ratificación parlamentaria. Pero lo decisivo es que era un poder civil el encargado de dirigir los órganos administrativos, policiales y hasta militares durante el estado de excepción.

Algo que no ocurría en el siguiente de los niveles anunciados, el de los estados de sitio, consistentes en la abdicación (voluntaria o forzosa) del gobierno en favor del poder militar, el cual, con las mismas prerrogativas que en tiempos de guerra y empleando su jurisdicción, había de combatir el mal que ponía en peligro el Estado (o la sociedad).

Y por último, era posible también la declaración y mantenimiento de un estado de excepción parcial, que suspendía, entre otros, los principios de igualdad ante la ley y de generalidad de las normas, se manifestaba a través de leyes especiales y colocaba jurídicamente a un sector de la población, connotado en términos políticos o culturales, en las afueras del derecho vigente, aplicándole unas medidas extraordinarias propias de una guerra librada contra enemigos o de una explotación militar ejercida sobre esclavos ⁽⁶³⁾.

La historia de las realizaciones del Estado liberal equivale, efectivamente, a la recreación de las decisiones y normas adoptadas por el poder ejecutivo. Esta constatación es fundamental porque sin ella no se comprenderán con acierto las críticas al parlamentarismo vertidas en tiempo de entreguerras, dirigidas mucho más a su presente que a un pasado más o menos inventado o al menos concebido principalmente desde la historia de las ideas y la filosofía política. Aunque no abundan, las obras que se han detenido a indagar en profundidad en el engranaje y los mecanismos del sistema político liberal arrojan conclusiones de validez imborrable, precisamente por su capacidad desmitificadora.

Es el caso, por ejemplo, de la tesis doctoral sobre la implantación de la Monarquía constitucional y la forma de « Gobierno representa-

(63) Esta última estrategia del estado de excepción permanente, pero demográficamente delimitado, no solo afectaba a los movimientos políticos radicales, extremo que nos va a interesar, sino también al mundo carcelario y sobre todo al espacio colonial, expresamente expulsado del derecho común constitucional y sometido a leyes especiales, con frecuencia de contenido gubernativo y militar, por las mismas disposiciones de la Constitución. Sobre este gobierno militar cernido sobre las colonias, vid., para el ejemplo paradigmático de la Guinea española, Carlos PETIT, « Detrimentum rei publicae ». *Constitución de España en Guinea*, en José M^a PORTILLO, José M^a INURRITIGUI (eds.), *Constitución en España: orígenes y destinos*, Madrid, CEC, 1998, pp. 425-494, y Bartolomé CLAVERO, *Bioko, 1837-1876: constitucionalismo de Europa en África, derecho internacional consuetudinario del trabajo mediante*, « Quaderni Fiorentini » 35 (2006), pp. 429-556.

tivo» en España de Juan Ignacio Marcuello (64). Preocupado por revelar la distancia, a veces insalvable, entre, por un lado, el tenor constitucional y el «esquema ideal de la Monarquía parlamentaria», y por otro, la praxis del poder público, Marcuello recompone las piezas de un aparato estatal encabezado por la corona, dirigido por el gobierno y solo muy limitadamente determinado por unas cortes bicamerales. Con intervención en el proceso legislativo a través de la iniciativa legal, y aupada de nuevo tras el transitorio recorte gaditano, la corona desempeñaba un papel protagonista y en absoluto neutral en la dinámica política, dependiendo la continuidad del gobierno, al menos en el plano de las convenciones constitucionales, tanto de la confianza parlamentaria prestada a la corona como de la aquiescencia de ésta ante las medidas gubernamentales. Por su parte, el consejo de ministros gobernaba la nación, era responsable políticamente ante las cámaras, mas impune penalmente en la práctica, y participaba de forma permanente en la función legislativa a través del ejercicio constante, y muchas veces exitoso, de la iniciativa. En un principio, cotitulares de la potestad de hacer las leyes eran las cortes, pero del marco constitucional solo se desprendía la reserva de ley en algunas materias como lo atinente a la libertad de prensa y lo referido a la tributación, ambos terrenos muy acordes al concepto liberal que habían de encarnar unas cámaras de composición estamental y nombramiento regio, y de extracción burguesa y elección sensiblemente restringida.

No bastó con la colocación de estos diques elitistas para garantizar una participación regular de las cortes en la vida política. Hubo casos de regulación por decreto del gobierno de asuntos en principio reservados a la ley, incluidos los presupuestos estatales. Pero sobre todo hubo una práctica bien habitual, que es la que nos interesa, de delegación legislativa por parte de las cámaras y en favor del gobierno para que éste aprobase por decreto, no ya leyes ordinarias, sino hasta códigos nacionales. Se trataba entonces no solo de un claro predominio del gobierno en el ejercicio de la iniciativa (65). Hablamos también de la

(64) Fue Jesús Vallejo quien en primer término me encareció la lectura de *La práctica parlamentaria en el reinado de Isabel II*, Madrid, Congreso de los Diputados, 1986. Para lo indicado en las líneas siguientes atiéndase a las pp. 13-46, 83-133 y 239-281.

(65) Estando en el origen de muchas leyes los proyectos ministeriales diseñados previamente, una vez que se instauró, por la también gubernamental Comisión de Codificación. Este predominio, que de cualquier modo dejaba espacio al debate parlamentario, llegaba al punto de que «la totalidad de las leyes *políticas*, como por ejemplo la ley electoral y aquellas que tendían a organizar de nueva planta la administración local y provincial, fueron leyes cuya iniciativa partió invariablemente del Gobierno de la Nación. De la misma instancia partieron las iniciativas de ley que tenían por objeto las más decisivas reformas *socio-económicas* tendentes a desarticular la

apropiación por parte del ejecutivo de la potestad máxima dentro del Estado aprovechando una laguna, ya que ni se establecían ni se prohibían las delegaciones en sede constitucional. Características de los gobiernos conservadores y paradójicamente amparadas por la soberanía omnipotente del parlamento, estas prácticas revelaban la composición predeterminada de las cortes y la condición autoritaria de algunos de los cuerpos legales más importantes del régimen liberal, como lo eran el código penal o las leyes de corporaciones locales y provinciales. Y junto a estas delegaciones de la función legislativa, hubo además otras autorizaciones, conocidas como *voto de confianza*, en la que se concedían al ejecutivo poderes extraordinarios con el pretexto de « poner término a la guerra interior », pero que éste aprovechaba igualmente para, en un contexto de emergencia y con inactividad de las cámaras, aprobar mediante decretos con fuerza de ley medidas cruciales tal que la desamortización eclesiástica.

Estas autorizaciones al ejecutivo, que tuvieron como fin la aprobación de leyes esenciales, la asunción de prerrogativas en materia de orden público con suspensión temporal y localizada de garantías ⁽⁶⁶⁾, y, en su punto extremo, la concesión de « plenos poderes », eran un factor común a otros sistemas políticos, como por ejemplo el italiano, según ha evidenciado recientemente Carlotta Latini. Con la mirada puesta en los decretos de emergencia dictados durante la Gran Guerra, la autora vuelve la vista atrás para mostrar que las pautas de la excepcionalidad — estados de necesidad, reforzamiento del ejecutivo, providencias extraordinarias — estaban instaladas en la historia italiana desde su misma génesis constitucional, formando un tapiz complejo de recursos decisorios que conspiraban siempre contra el régimen representativo y los límites constitucionales. Atravesada por la guerra, la Italia decimonónica puso en práctica la delegación legislativa en favor del poder ejecutivo durante los estados de sitio, pero, aprovechando dichas situaciones de emergencia, el gobierno aprobó con regularidad « decretos con fuerza de ley » cuyos contenidos excedían con mucho el objetivo de hacer frente al peligro que había provocado la transmisión de poderes. Con tal « decisionismo de guerra » se adoptaron medidas legislativas libres de toda mediación parlamentaria y fundamentales para la codificación del ordenamiento. Esta lógica de la excepcionalidad

sociedad del Antiguo Régimen y fijar los presupuestos de la nueva sociedad liberal, como eran las leyes desvinculadoras y desamortizadoras », MARCUELLO, *La práctica parlamentaria* cit., pp. 88-89.

⁽⁶⁶⁾ Cf. el listado de autorizaciones de esta clase elaborado por Alejandro Nieto en *Los primeros pasos del Estado constitucional* cit., pp. 161 ss., poniéndose en definitiva de manifiesto que la praxis del Estado liberal distaba mucho de la racionalidad y la sistematicidad que se le presume, siendo más bien fruto de las necesidades perentorias, las improvisaciones y las convenciones que fuesen asentándose.

se trasladó además al funcionamiento ordinario de las instituciones con unas « delegaciones especiales o de paz » que ensanchaban todavía más las potestades normativas del ejecutivo, hasta el punto de convertir el sistema italiano en paradigma de la « democracia gubernamental » (67).

Hemos podido ver entonces que el Estado liberal, tanto en España como Italia, fue edificándose a través de las delegaciones legislativas y de la legislación por decreto. Todo ello describe un campo de actuación autoritaria por parte del ejecutivo que ponía en suspenso la hipotética fisiología de la Monarquía constitucional. El estudio de Latini nos ha aclarado que también los estados de excepción sirvieron para atribuir unas prerrogativas extraordinarias que no siempre se ciñeron a la finalidad de la pacificación social, atendiendo a la más acuciante de la construcción estatal. Pero tales estados de excepción, aparte de prestar cobertura a la legislación autoritaria, suponían la emanación de medidas de emergencia contrarias al ordenamiento en vigor y la activación de determinados dispositivos dirigidos a afrontar situaciones de necesidad. Ya que en todos estos casos se suspenden las garantías constitucionales y se consiente la vulneración del derecho vigente, una posible divisoria a trazar para poder clasificarlos consiste, como se ha indicado, en averiguar si estamos ante circunstancias excepcionales gobernadas por el ejecutivo o comandadas por el ejército.

Atendiendo a la experiencia española — y, en menor medida, a la italiana — sobre el particular, pueden entresacarse algunas conclusiones (68). Durante la construcción del Estado liberal prevaleció, por razones estructurales, el recurso a los estados de sitio, que se habían convertido ya en una ficción al desvincularse de situaciones objetivas de guerra y dirigirse a la represión militar de los levantamientos populares, a la reparación del caos provocado por las catástrofes naturales o a ambas cosas juntas, pues dichas catástrofes solían acarrear episodios de

(67) Vid. Carlotta LATINI, *Governare l'emergenza. Delega legislativa e pieni poteri in Italia tra Otto e Novecento*, Milano, Giuffrè, 2005, pp. 5-7, 121 ss. y 246. La última aseveración pertenece a AGAMBen, *Estado de excepción* cit., p. 30.

(68) La base para las reflexiones que siguen la dan CRUZ VILLALÓN, *El estado de sitio* cit., pp. 170-171, 268-276 y 328-365; BALLBÉ, *Orden público* cit., pp. 116-127, 162-163 y 196-201; LÓPEZ GARRIDO, *La Guardia civil* cit., pp. 64 y 83 ss.; Luciano VIOLANTE, *La repressione del dissenso politico nell'Italia liberale: stati d'assedio e giustizia militare*, « Rivista di storia contemporanea » 5 (1976), pp. 481-524, pp. 489 ss.; Roberto MARTUCCI, *Emergenza e tutela dell'ordine pubblico nell'Italia liberale. Regime eccezionale e leggi per la repressione dei reati di brigantaggio (1861-1865)*, Bologna, Il Mulino, 1980, pp. 38, 42-46; y Mario SBIRICCOLI, *Caratteri originari e tratti permanente del sistema penale italiano (1860-1990)*, en Luciano VIOLANTE (a cura di), *Storia d'Italia Annali 14: Legge Diritto Giustizia*, Torino, Einaudi, 1998, pp. 487-551, especialmente « I.I. Bajo el signo de la emergencia ».

saqueos, manifestaciones e insubordinación ⁽⁶⁹⁾. La ausencia de una administración policial de carácter civil y la omnipresencia del ejército impedían el recurso ordinario a la dictadura del ejecutivo. Algún proyecto de regulación de aquella época — 1839 —, aun distinguiendo, al modo francés, los estados de *prevención*, *guerra* y *sitio*, no concedía funciones destacables en ninguno de ellos a la autoridad y jurisdicción civiles, dejándolo todo en manos militares. Y es que la declaración y la delimitación de dichos estados de guerra no implicaban una atribución de poderes al mando militar. Se trataba más bien de una directa y desreglada competencia de las mismas autoridades castrenses, sin que existiese tampoco una inserción clara de éstas en una estricta cadena de mando, dándose el caso de estados de sitio declarados unilateralmente por capitanes. Cuando, como en Italia, prevalecía la presencia del ejecutivo, declarando éste directamente los estados de sitio, el recurso al ejército en vez de a « los ordinarios poderes de policía » solía igualmente ser la norma, pues, como sostiene Roberto Martucci, « el aparato estatal no garantizaba un suficiente control social », cosa que sólo lograban « las fuerzas armadas ».

Por utilizar la feliz expresión de Cruz Villalón, estamos, en efecto, ante unos « estados de sitio en estado de naturaleza », desprovistos prácticamente de soporte legal y declarados sin cumplir la previsión constitucional, que ordenaba la mediación de una ley para autorizar la suspensión de las garantías constitucionales y que consagraba el derecho a la tutela jurisdiccional civil. En el caso hispano, el único marco existente lo suministraban normas premodernas, constantemente invocadas y utilizadas hasta bien avanzado el siglo XIX, y la ya citada ley progresista de 1821, con su generosa atribución de competencias a la jurisdicción militar. En la experiencia italiana, durante los dramáticos episodios de la incorporación del Sur al Reino de Italia, tampoco existía un marco regulador del estado de sitio — « instituto [que] venía delineándose esencialmente en la praxis » —, y, además, bajo su imperio, según nos recuerda Mario Sbriccoli, « se dio vida a una legislación excepcional — la ley Pica, de 15 agosto 1863 — » y a unas « prácticas y principios que se instalaron permanentemente en el ordenamiento penal ». A diferencia del ejemplo francés, tanto en Italia como en España, la regulación legal del orden público no llegará hasta más tarde ⁽⁷⁰⁾, pero sí bien en el primer caso los estados de guerra y la

⁽⁶⁹⁾ Vid. el relato de Massimo LA TORRE, *La fine dell'Ottocento. Il terremoto di Messina e lo stato di eccezione*, « Materiali per una storia della cultura giuridica », 29/1 (2009), pp. 3-30, especialmente 13 ss.

⁽⁷⁰⁾ En Italia, concretamente, no llega hasta 1865, aunque esta primera ley no salvó una situación práctica de ostensible heterogeneidad, y su sucesora de « seguridad pública » de 1888, pese a contar con un propósito sistematizador, incluyó entre sus preceptos figuras indeterminadas que reprimían la peligrosidad. Cf. Luciano MARTONE,

jurisdicción militar no volverán hasta final de siglo, en el segundo su injerencia continuó siendo constante aun después de la ley de orden público de 1870.

Lo importante de cualquier modo es indicar que la declaración de dichos estados de sitio suponía, no ya la suspensión de los derechos, sino la creación mediante bandos de delitos y penas, incluidos « fusilamientos inmediatos ». La evidente desproporcionalidad existente entre los males que pretendían erradicar y los que provocaban desvincula esta práctica represiva de su finalidad retórica y, por tanto, obliga a buscar en otro lugar su fundamento último. En más de una ocasión se trató de legalizar « un estado de hecho » garantizando con ello la impunidad de quienes ejercían arbitrariamente una autoridad con posible sacrificio de vidas humanas. Téngase en cuenta que nos colocamos en unos períodos donde a la periferia solo llegaban el ejército y la iglesia, que, en consonancia con los poderes fácticos locales, podían desarrollar funciones represivas y en todo caso públicas sin fiscalización posible desde el centro institucional. Por otro lado, los estados de sitio « ficticios » no cabe separarlos de las funciones políticas que efectivamente desplegaron. En este punto el asunto de su « constitucionalización », de su regulación jurídico-positiva en cumplimiento de un mandato constitucional, puede implicar la transmisión de cierta seguridad jurídica y la actuación más o menos protocolaria y previsible de los órganos involucrados, pero en ningún caso les resta su dimensión política ni tampoco destierra por completo la arbitrariedad, visto el grado de discrecionalidad que tanto en el tenor legal como en su aplicación rutinaria consentían los preceptos de las leyes de seguridad u orden públicos.

La comprensión de los estados de guerra, por tanto, en ningún caso puede reducirse a considerarlos episodios destinados a garantizar exteriormente el orden público. Sus objetivos eran mayores. Se trataba en primer término de neutralizar la disidencia y de disciplinar a la ciudadanía con el horror y la ejemplaridad. En realidad estaba en juego la construcción misma del Estado, cuyo primer peldaño exigía desarmar a un pueblo inserto en las milicias y en las revoluciones nacionales. Sirvieron así los estados de sitio para permitir la adopción acelerada, sin mediaciones procedimentales ni incómodas transacciones, de decisiones fundamentales para el alzamiento del Estado liberal, pero también para inocular de un modo eficazísimo cuáles habían de ser los patrones de conducta indispensables para adaptarse al nuevo sistema burocrático. En España, el estado de guerra sirvió hasta para crear el contexto propicio en que aprobar toda una Constitución, la de 1876, ilegítima así

Aspetti del sistema penale liberale e fascista tra leggi speciali e garanzie processuali, Torino, Giappichelli, 2007, p. 37.

desde su mismo origen, por mucho que la *indemnidad* parlamentaria concedida después pretendiese ocultarlo.

El recurso a los estados de excepción dirigidos por el poder ejecutivo y todavía con actividad de la jurisdicción civil solo pudo llegar cuando la relativa desmilitarización de cada Estado particular así lo permitió (71). Su posibilidad dependía en muy primera línea de las disposiciones constitucionales que regulaban la declaración de la excepcionalidad, permitiendo con ello el establecimiento de una dictadura legal, y de la normativa específica sobre orden público. En España, durante el siglo XIX hubo al menos tres dictaduras del ejecutivo, una en 1844, durante la cual se gobernó por decreto tras la disolución de las cámaras, otra en 1848, esta vez con autorización parlamentaria para suspender garantías pero de carácter inconstitucional, ya que las cortes delegaban al gobierno la potestad misma para apreciar y declarar la emergencia, y la última de 1866, también autorizada pero incurriéndose de nuevo en la misma infracción que la anterior. Hasta 1870 no se reguló el reforzamiento extraordinario del ejecutivo, estatuido tanto en los estados de alarma como en los de prevención, pero la carencia de recursos y la preponderancia militar impidieron su real e inmediata implantación. Cuando ésta resultó factible, los poderes extraordinarios del ejecutivo se combinaron con frecuentes estados de guerra (72), pero debido tanto a la estabilización de algunas instituciones estatales como a la intensificación creciente de la oposición política al régimen liberal hubieron de arbitrase nuevas fórmulas que permitiesen, sin recurrir a los estados de excepción generalizados, fuesen ejecutivos o militares, la suspensión localizada y selectiva de las garantías como medida político-criminal conducente a la neutralización de los disidentes y de las clases subalternas.

6. *Los enemigos a derrotar: anarquismo en España y disidencia política en Italia.*

Mientras haya enemigos, habrá terror.

ALBERT CAMUS

Compone éste el último de los niveles de excepcionalidad indicado, que suponía una suspensión parcial del derecho común y la

(71) Hans BOLT, *Rechtsstaat und Ausnahmezustand. Eine Studie über den Belagerungszustand des bürgerlichen Rechtsstaates im 19. Jahrhundert*, Berlin, Duncker & Humblot, 1967.

(72) Es más: dado que muchos gobernadores civiles eran militares, y visto que los estados de excepción coordinados por el ejecutivo contaban en muy primer término con su actuación, puede afirmarse que ni en tal caso se había logrado la desmilitarización de la excepcionalidad en España.

vigencia, en su lugar, de normas especiales aprobadas con el fin de reprimir más intensamente a sujetos considerados enemigos peligrosos para la subsistencia de la comunidad. Reténgase que la legitimación habitual de esta excepcionalidad solía revestirse de categorías naturalistas: en el fondo, tanto si se garantizaba con la violencia el trabajo forzoso del indígena colonizado como si se ajusticiaban anarquistas se trataba en última instancia de domesticar, civilizar o eliminar a sujetos distinguidos por su atavismo. Si nos ceñimos al caso de los enemigos políticos interiores, esta forma de excepción solía además instaurarse durante los estados de sitio y, bajo su vigencia, eran igualmente aplicados, poniéndose con ello de manifiesto el solapamiento habitual entre regímenes excepcionales de estatuto jurídico diverso. La proliferación de las leyes penales especiales, que suspendían derechos y garantías de forma localizada y daban entrada tanto a fuerzas gubernativas como a la jurisdicción castrense, se verificó en primer lugar para combatir el bandidaje y principalmente cuando la oposición al Estado liberal pasó de los tumultos populares premodernos a la movilización política organizada. Si bien este tránsito comenzó a realizarse en los años cuarenta, con la sintomática aparición del concepto de «clases peligrosas» (73) y sobre todo tras el consenso «nobiliario-burgués» posterior al fracaso revolucionario, no alteró sustancialmente la lógica represiva del Estado hasta el último tramo del siglo.

En la experiencia española, como en la general europea, la presencia de estos enemigos políticos, inicialmente de los anarquistas, y con posterioridad de los sindicalistas, fue particularmente intensa y duradera (74). El análisis historiográfico de este crucial asunto ha solido llevar, al menos en el caso hispano, el sesgo de la historia política generalista, concentrada en ilustrar la evolución de los movimientos sociales y sus implicaciones políticas. Si se ha atendido a la dimensión jurídica de este fenómeno, ha sido de manera colateral y siempre desde la perspectiva positivista entretenida en describir los instrumentos legales de la represión. Existiendo incomprensiblemente para la historia jurídica española ese hueco por rellenar del siglo xx, no figuran estudios de la disciplina, como algunos ejemplares de Mario Sbriccoli, que hayan tratado de reconstruir unas prácticas, al fin y al cabo, y sin descontar sus

(73) Henri A. FREGIER, *Des clases dangereuses de la population dans les grandes villes*, Paris, 1840; Louis CHEVALIER, *Clases laborieuses et clases dangereuses à Paris*, Paris, 1958, Massimo PAVARINI, *Control y dominación. Teorías criminológicas burguesas y proyecto hegemónico* (1980), Madrid, Siglo XXI, 1983², pp. 43 ss.

(74) Para una bibliografía cuya cita ahora me ahorro séame permitido remitirme a Sebastián MARTÍN, *Criminalidad política y peligrosidad social en la España contemporánea*, «Quaderni Fiorentini» 38 (2009), pp. 861-951, especialmente a las páginas dedicadas al anarquismo: 894 ss.

concomitancias políticas generales, de naturaleza eminentemente jurídica, en concreto de naturaleza penal, procesal y administrativa.

Si el lector se orienta de forma preliminar por los títulos de los textos que pretende consultar, habrá que convenir entonces que una monografía subtitulada *Los grandes procesos contra el anarquismo español* puede generar la expectativa de que la laguna citada comienza a colmarse, siquiera en la muy legítima forma de una historia de casos célebres en lugar de con el más costoso análisis de la estructura del proceso penal codificado, tanto en su versión civil como militar. Y, en parte, ha comenzado a cubrirse este vacío, pues solo el hecho de centrar una investigación en el plano procesal de la represión del enemigo patentiza que se es perfectamente consciente de que existe y, por fuerza, habrá de conllevar conclusiones y balances que afecten a la parte más jurídica del objeto tratado. Sin embargo, no es éste el núcleo de un libro volcado ante todo en la reconstrucción del contexto histórico-social que circundó a los procedimientos propiamente dichos.

En efecto, el estudio de Gutiérrez Molina, historiador de la Universidad de Cádiz y buen conocedor del movimiento anarquista ⁽⁷⁵⁾, se detiene principalmente en la reconstrucción de los pormenores que rodearon los procesos contra el anarquismo: narración de antecedentes, presentación de personajes, exposición de las reacciones públicas, crítica moral de los sucesos. Es en este aspecto, pues, donde residen casi todos los méritos del texto, algunos de ellos verdaderamente escasos, por su oportunidad, claridad y contundencia, en la academia hispana. Quisiera destacar al menos los tres que considero de mayor relevancia: la valoración de la violencia política en la España contemporánea, la ponderación de las políticas represivas y la sensibilidad mostrada frente a la experiencia vivida por los represaliados.

Resulta cada vez más imprescindible conectar la violencia ejercida por los colectivos rebeldes con la violencia desreglada y anárquica enquistada en la dinámica estatal, así como va siendo del todo indispensable vincular esta última violencia institucional con el desencadenamiento ulterior de la guerra civil. « En los treinta años transcurridos entre 1851 y 1881 habían tenido lugar ochenta sublevaciones militares y las guerras carlistas y cubana. Unas y otras llevaron a la muerte a casi trescientas mil personas » (p. 31). Aseveraciones como ésta muestran hasta qué punto estamos frente a un Estado consumido en su faceta castrense, al menos desde la óptica de quienes seguían tutelados por potestades privadas y solo reconocían al Estado oficial por sus requerimientos patrióticos. Si a la falta efectiva de penetración no impositiva del Estado en las relaciones sociales, si a la desafección generalizada que

(75) Baste un título para acreditarlo: José Luis GUTIÉRREZ MOLINA, *La idea revolucionaria: el anarquismo organizado en Andalucía durante los años treinta*, Madrid, Madre Tierra, 1993.

esto provocaba, se añade además un ejercicio de la autoridad con frecuencia desprovisto de soporte jurídico, o facultado por unas leyes que consagraban la discrecionalidad, el anarquismo no puede apreciarse entonces como una patología, como una desviación aberrante que hubiese que extirpar para preservar el normal funcionamiento del orden natural, sino como un factor fisiológico del Estado liberal, indisoluble de la distribución del poder que éste se proponía conservar y de las prácticas institucionales que desplegaba para lograrlo.

Tan congénitos eran los actos sediciosos y las rebeliones que todos los esfuerzos invertidos en suprimirlos se mostraron inútiles, hasta que se optó por un exterminio genocida, esto es, por una vía que causaba una catástrofe de mayor envergadura que la inicialmente temida. El auge del anarquismo fue, efectivamente, directamente proporcional al grado de su represión. Los medios empleados para perseguirlo ponían una y otra vez de manifiesto que contribuían a redoblar el mal que pretendían neutralizar. Sus nefastas consecuencias para la producción, los desórdenes que finalmente provocaban las políticas de orden público, la persistencia reforzada del anarquismo tras la caída de sus líderes revelaban que no se trataba ni de una cuestión económica ni tampoco de un sincero intento por garantizar la paz social. Lo que estaba en liza era más bien la fundación misma del Estado, la apropiación de los recursos y la posición social indispensables para declarar el derecho válido en un territorio. No es que el anarquismo fuese estatista, pero sí portaba una dimensión normativa, ya difundida ampliamente a través de escuelas libertarias, que colisionaba con aquella impulsada por los sectores que copaban las instituciones y que aun no se habían consolidado del todo. Cabe incluso afirmar que mientras el Estado oficial colocaba al movimiento anarquista en un estado de excepción, éste, por su parte, decretaba materialmente su propio estado de excepción y ponía en suspenso el establecimiento rutinario de las instituciones estatales y tradicionales. No puede, por tanto, juzgarse retrospectivamente la actitud revolucionaria de los anarquistas españoles como simple señal de utopismo, pues resulta del todo verosímil que ante un Estado desmembrado como el de entonces los rebeldes considerasen factible mediante la insurrección la consumación de sus propósitos (p. 52). De hecho, como el mismo Gutiérrez Molina asegura, cuando la administración estatal se desplomó, floreció repentinamente toda esa carga transformadora en la efímera experiencia conocida como « la revolución española », « el último aporte — a juicio (discutible) de Gutiérrez Molina — del llamado viejo continente en la búsqueda de una sociedad más justa » (p. 16).

De la valoración positiva del legado libertario se desprende además una delicada atención a las trayectorias vitales de sus protagonistas. Uno de los puntos más brillantes del texto es precisamente esa práctica de la historia social, opuesta a la genealogía de los reyes y los

prohombres, que desciende hasta el nombre y los apellidos de todos los actores involucrados activamente en el proceso histórico. De esta sensibilidad se extraen numerosos periplos biográficos, que permiten al lector conocer no solo la suerte de los rebeldes, sino también de los agentes encargados de su represión, percibiéndose en este último caso la perniciosa continuidad, bajo la República, de cuadros policiales instruidos y consolidados durante la dictadura anterior. A ella también se debe el rescate de alguna figura mayor, como lo es la del abogado anarquista Eduardo Barriobero, responsable de algunas de las más certeras y clarividentes alocuciones pronunciadas en las Cortes Constituyentes republicanas. Pero más que informaciones, lo que este cuidado nos transmite es la profunda y benjaminiana convicción ética de que aquellas víctimas de los « asesinatos legales » no dieron su vida en balde; antes al contrario, se sacrificaron precisamente para que algún día llegase un régimen de libertades, donde principios que hoy parecen tan elementales como la igualdad de sexos o la redistribución de la riqueza pudiesen prevalecer sobre el dominio y la servidumbre. Gutiérrez Molina se inscribe así en esa encomiable línea de investigación científica e intervención política que impulsan Cecilio Gordillo y Francisco Espinosa, identificable bajo la rúbrica *Todos los nombres*, ocupada en recuperar y honrar la memoria de todos y cada uno de los asesinados y represaliados por el fascismo en España y que, sobre todo, nos enseña que la memoria histórica, o la historia como memoria, supone superar la falsa distinción « entre grandes y pequeños » y restituir la « tradición de los oprimidos » para, por un lado, atender a lo que pudo ser y no fue, y por otro, inmunizarnos frente al « conformismo », el principal « instrumento de la clase dominante » y, en consecuencia, la disposición anímica propicia para la venida de la barbarie ⁽⁷⁶⁾.

Al igual que en este aspecto ético radica uno de los principales méritos del libro, puede que en él resida también una de sus mayores debilidades. Resulta evidente la clara simpatía — y la falta consiguiente de distanciamiento — del autor con respecto a su objeto de estudio, lo que le hace incurrir en reduccionismos y contraposiciones simplistas. Quien suscribe, no practica en este punto relativismo moral alguno, pero sí intenta encarar el asunto con cierto realismo y no reducirlo a la inocua y pacífica « pretensión de los rebeldes de sustituir un injusto sistema social por otro más solidario e igualitario » (p. 232). Que « la violencia no [fuese] un hecho excepcional en la vida política y social española » (p. 30) no ha de significar un juicio exculpatorio de parte,

(76) Las iniciativas y resultados de este proyecto pueden consultarse en www.todoslosnombres.org. Y las últimas referencias del párrafo proceden del principal y primer inspirador de la historia como memoria, Walter Benjamin, concretamente de sus *Tesis sobre el concepto de historia*, traducidas y comentadas por Reyes Mate en *Medianoche en la historia*, Madrid, Trotta, 2006.

sino más bien el síntoma de un fracaso general. El desafío que implicaba el movimiento anarquista, y en general las tremendas divisiones que escindían la sociedad política hispana desde el mismo siglo XIX, solo podía resolverse por una doble vía. Si las partes en litigio nada más que contemplaban la posibilidad de apropiarse en exclusiva del aparato estatal, para materializar con proscripción de los enemigos su programa social, entonces aquellas dramáticas oposiciones solo podían remontarse con la anulación o neutralización del otro, senda que conduce como bien sabemos a la eliminación de la diferencia y que, en última instancia, nunca llega a prosperar. Si, por el contrario, se escapase de este callejón sin salida, el reto pasaba a ser el hallazgo de fórmulas de mediación, el cultivo de la transigencia, el hábito de la negociación y el pacto (77). Y si la historia parece demostrar que la hegemonía liberal y conservadora, salvo concesiones gubernamentales, no estaba dispuesta a escoger esta segunda vía, ¿lo estaba por su parte el anarquismo, o más bien aspiraba igualmente a una hegemonía total sin transacciones posibles?

Su actitud frente al régimen republicano, disculpada por Gutiérrez Molina, además de un profundo desacierto, como vino a evidenciarse después, parece demostrar que ni siquiera se avenía a colaborar con un sistema constitucional entre cuyas prioridades figuraba la protección y promoción de los derechos sociales. No deja de resultar irónico el contraste entre la oposición implacable planteada por los anarcosindicalistas al primer gobierno republicano y su aceptación, ya en el exilio y bajo la dictadura franquista, de una restauración monárquica con elecciones constituyentes (p. 278). Llama igualmente la atención contemplar a los anarquistas cumplimentando todos los trámites gubernativos para legalizar sus huelgas, pero con simultáneo y sistemático rechazo de las instancias jurisdiccionales de previa conciliación habilitadas precisamente para evitar los paros. Ciertamente es que, como en la República de Weimar, una de las principales causas del fracaso de la española fue la trágica desunión entre las fuerzas que hipotéticamente podían sostenerla y que, a la vuelta de un lustro, se vieron en efecto abocadas a « la unidad de acción » para defenderla de su destrucción. Algún político destacado como Blas Infante ya advertía, según nos hace saber el autor, que « el intento de las autoridades de acabar con el anarcosindicalismo llevaría el país al caos » (p. 209). Pero el choque entre « republicano-socialistas » y anarquistas fue propiciado tanto por la política oficial republicana, que efectivamente pudo afrontar en algún punto « la cuestión social con la misma visión de orden público de la monarquía » (p. 14, p. 201), como también por el boicot nada despreciable auspiciado por los anarquistas, actitud que en nuestro libro

(77) Vid. las reflexiones de José Luis VILLACAÑAS, *Poder y conflicto. Ensayos sobre Carl Schmitt*, Madrid, Biblioteca Nueva, 2008, pp. 289 ss.

resulta por completo exonerada de responsabilidades pese a sus nefastas consecuencias. Y es que « la batalla Estado-anarcosindicalismo » (p. 202) no prosiguió tras 1931 sin solución de continuidad, dada la diversa condición del Estado republicano si lo comparamos con el vigente con anterioridad.

Dejando a un lado las observaciones más histórico-políticas y yendo al aspecto jurídico del asunto estudiado, pueden también realizarse algunas apreciaciones, esta vez quizá más críticas. No es infrecuente que el autor se quede a veces en el plano de las menciones generales (« el Parlamento dictó leyes contra el obrerismo », sin citar cuáles, p. 26), que sustraen al lector detalles de interés. En algunas ocasiones acaso se incurra en cierta imprecisión conceptual o en alguna incorrección (« [El movimiento obrero en 1931] pretendía recuperar las condiciones de trabajo y salariales perdidas durante los años de Primo », p. 201) y en otras se refieren múltiples jurisdicciones cuyo encaje general no llega a conocerse (habla concretamente del « juzgado especial para delitos de espionaje y terrorismo », del « tribunal de delitos terroristas » y del « tribunal especial de actividades extremistas », p. 326, p. 329, p. 336). Pero, de cualquier modo, de lo dedicado a la faceta jurídico-procesal y policíaca del objeto analizado puede concluirse que estábamos principalmente ante una represión caracterizada, en lo gubernativo, por la ilegalidad, y en lo procedimental, por la politización de la justicia y la malformación del proceso.

En el primer aspecto, abundan los ejemplos de torturas con resultado de muerte o incluso « enajenación mental » (p. 39), de confesiones forzadas, detenciones sin tutela judicial, registros sin autorización y, en suma, de la primacía procesal del atestado policial. Y en el segundo se hace patente el control gubernamental ejercido sobre los tribunales y fiscales y la actuación permanente de la jurisdicción militar, posibilitada por la declaración de sucesivos estados de guerra y canalizada por el inflado tipo penal de rebelión. Ya en el interior del proceso, se trataba sobre todo de una constante vulneración del derecho de defensa, de un abuso de la prisión provisional y del expediente sumarísimo y de un problema de creación artificial, manipulación, torcida apreciación o directa destrucción de las pruebas. En definitiva, con demasiada frecuencia el proceso servía para protocolizar, formalizar y validar una condena arbitrariamente decidida de antemano. Solo la intermediación del jurado cuando no intervenía la justicia uniformada y sus frecuentes decisiones absolutorias alteraron el curso previsto de los acontecimientos, pues, en contra de lo que se esperaba, pronto se suscitó un instinto de simpatía de los jurados, con frecuencia de procedencia humilde, hacia los procesados por delitos políticos (78).

(78) Así se deduce de muchas de las memorias elevadas por el Fiscal del Tribunal Supremo al Ministerio de Gracia durante la Restauración, material que, junto

En este tema, quedan además tratados o anotados algunos puntos que por su interés invitan a profundizar en ellos. No era inusual, por ejemplo, que existiesen discrepancias y votos particulares en los consejos de guerra, ni que en éstos la defensa ejerciese su papel con independencia y profesionalidad. La sustanciación de los procesos solía tener por otra parte una resonancia pública que permite apreciar la escisión entre una opinión oficialista y una opinión pública espontánea de radio internacional, cuya fortaleza llegaba a condicionar decisiones gubernamentales y cuya sola presencia ya nos pone de relieve la complejidad de la categoría de la *public opinion* consustancial al régimen liberal ⁽⁷⁹⁾. Las condenas daban asimismo la oportunidad para llevar a la práctica la deshumanización ya realizada en la teoría de los anarquistas, degradando públicamente la imagen de unos sujetos caracterizados por su dandismo. Y la ejecución final de las más severas sentencias, si bien podía inscribirse en la función de prevención general por su deliberada ejemplaridad, mostraban igualmente la persistencia de una penalidad brutal muy reveladora de los anacronismos propios del sistema político en vigor.

Unas constantes similares pueden detectarse en la recta final del Ochocientos italiano. También en este caso encontramos un país dividido « entre Estado y Antiestado, entre legitimidad y extraconstitucionalidad, entre clases dirigentes desprovistas de hegemonía y masas no nacionalizadas » ⁽⁸⁰⁾. La represión finisecular contaba desde luego con antecedentes cualificados, previos incluso a la Unificación, como el recurso a comisiones especiales o a tribunales militares para perseguir la

a la legislación en vigor y a las obras doctrinales, conforma la base documental de un próximo trabajo de quien suscribe titulado *Justicia en España de la Restauración al franquismo*. Similares reacciones se observaban en la experiencia italiana, donde los « Procuradores del Rey » también se lamentaban del « exceso de indulgencia de los jurados populares »: vid. MARTONE, *Aspetti del sistema penale* cit., p. 116, Giampietro BERTI, *La sovversione anarchica in Italia e la risposta giudiziaria dello Stato (1874-1900)*, en « Quaderni Fiorentini » 38 (2009), pp. 579-600 y, en primer lugar, SBRICCOLI, *Dissenso politico e diritto penale in Italia fra Otto e Novecento. Il problema dei reati politici dal Programma di Carrara al Trattato di Manzini*, en « Quaderni Fiorentini » 2 (1973), pp. 607-702, p. 617.

⁽⁷⁹⁾ Conforman además las relaciones entre proceso penal y opinión pública un campo de investigación sumamente interesante: vid. Carlos PETT, *La célèbre causa del crimen de Fuencarral. Proceso penal y opinión pública bajo la Restauración*, « Anuario de Historia del derecho español » 75 (2005), pp. 369-412; y Floriana COLAO, Luigi LACCHÉ, Claudia STORTI (a cura di), *Processo penale e opinione pubblica in Italia tra Otto e Novecento*, Bologna, Il Mulino, 2008.

⁽⁸⁰⁾ Son las acertadas palabras de Umberto ALLEGRETTI, *Dissenso, opposizione politica, disordine sociale: le risposte dello Stato liberale*, en Luciano VIOLANTE (a cura di), *Storia d'Italia*, Annali 12: *La criminalità*, Torino, Einaudi, 1997, pp. 719-756, p. 722.

oposición política ⁽⁸¹⁾. La resistencia frente al régimen liberal en este último tracto del siglo la protagonizaban, como en España, los anarquistas e internacionalistas, responsables de un movimiento político, de marcado perfil doctrinal, cuya persecución desquició los moldes jurídico-penales del régimen liberal, exigiendo, primero, un desvirtuador ensanchamiento de las prácticas gubernativas y de las figuras penales, y después, la adopción de leyes penales de excepción ⁽⁸²⁾. Su existencia describía todo un perímetro de disidencia y rebeldía reputado por la dirigencia como « extraconstitucional », pero concebido también por quienes lo poblaban como expulsado y excluido del orden liberal. Y su estéril represión tuvo como consecuencia primera el robustecimiento de la versión más autoritaria del Estado, erigida con la excusa de afrontar un discutible peligro revolucionario y en cierta medida presagadora de los derroteros fascistas ulteriores ⁽⁸³⁾.

En el aspecto jurídico e institucional, la protección extraordinaria del Estado frente a la disidencia política supuso un encendido debate en torno al alcance del delito político, la activación de novedosos dispositivos legales y la adecuación de la magistratura y el proceso al desempeño de ciertas funciones político-criminales opuestas a un régimen de garantías. Sobre todo ello trata el extenso, heterogéneo y fluvial texto de Patrick Anthony Cavaliere ⁽⁸⁴⁾, autor especialista en el sistema penal del fascismo que rastrea ahora también en este libro los antecedentes liberales del mismo. Debido a su manifiesta ambición, avalada por un extenso aparato bibliográfico y documental, la obra que manejamos nos transmite con frecuencia informaciones elocuentes y alcanza conclusiones valiosas, pero lo hace de un modo árido que puede desorientar al lector, en concreto de una forma en la que caben autocitas de varias páginas para redondear lo aducido en el cuerpo del texto y que se caracteriza por unos capítulos sin divisiones internas, pero de contenido variado, que pueden cubrir hasta setenta páginas.

Estamos, pues, y pese al título, ante un intento de escribir la historia criminal italiana del Estado liberal al fascismo, colocando en el centro de la atención la problemática de los delitos y la delincuencia políticos, pero ilustrándola asimismo con el análisis pormenorizado de

⁽⁸¹⁾ Carlotta LATINI, *Procesare il nemico. Carboneria, dissenso politico e penale speciale nell'Ottocento*, « Quaderni Fiorentini » 38 (2009), pp. 554-577.

⁽⁸²⁾ Vid. BERTI, *La sovversione anarchica in Italia* cit., pp. 587-588.

⁽⁸³⁾ Son apreciaciones, de nuevo acertadas a mi manera de ver, de ALLEGRETTI, *Dissenso* cit., pp. 748-751.

⁽⁸⁴⁾ CAVALIERE, *Il diritto penale politico* cit. (n. 1), cuyas primeras trescientas páginas van dedicadas al régimen y doctrina penales previos al fascismo. Anuncia además un inminente texto « en preparación » titulado *Crime and Punishment in Fascist Italy*, asunto al cual dedica, en esta monografía que nos ocupa, los cuatro últimos capítulos, que se escapan ya de nuestra acotación temporal.

la confección de los códigos, del aparato judicial, del lenguaje de las normas penales, del papel de los juristas y del contenido de la doctrina penalística. Una variedad de temas — algunos de ellos ya tratados en profundidad y con anterioridad por otros autores ⁽⁸⁵⁾ — desprovista, sin embargo, del afán de ordenación sistemática que tanto contribuye a clarificar el objeto tratado. De esta variedad, según se ha indicado, cabría entresacar algunos tópicos para concluir la exposición de este último nivel de la excepcionalidad, aquel dirigido a colectivos políticamente connotados.

El primero de ellos se refiere al aspecto más doctrinal de la cuestión. Si algo caracterizó la polémica entre los especialistas italianos del derecho penal fueron las ambivalencias de los miembros de las corrientes clásica y positiva. Parte Cavaliere de la acertada crítica al esquematismo simplificador que no tiene en cuenta la complejidad interna de ambas escuelas, para ilustrar después, con un recorrido doxográfico, las concepciones particulares de los penalistas más destacados sobre el delito político. El entendimiento clásico se encontraba atravesado por una tensión histórica: la identificación todavía fresca del delincuente político con el « protagonista de la lucha del Resurgimiento » (p. 63). Este dato, y una sincera profesión de fe liberal, contraria por principio a los abusos de la autoridad instituida y partidaria de un estricto principio de legalidad, explican los rigores que autores como Francesco Carrara o Enrico Pessina exigían del poder público a la hora de tipificar y reprimir los delitos políticos ⁽⁸⁶⁾. Pero tanto en un caso como en otro, los requerimientos garantistas y las críticas severas al « arbitrio de los gobernantes » se vieron acompañadas de distinciones conceptuales — la que oponía, en el corpus de Pessina, los delitos contra la « persona del Estado » y contra su « actividad jurídica » (p. 50), o la que confrontaba, en el ideario de Carrara, los

⁽⁸⁵⁾ Aparte de los textos de Mario Sbriccoli que se anotarán a continuación, indíquese ahora el estudio de Floriana COLAO, *Il delitto politico tra Ottocento e Novecento. Da 'delitto fittizio' a 'nemico dello stato'*, Milano, Giuffrè, 1986.

⁽⁸⁶⁾ Sobre este tema resulta indispensable la lectura del trabajo de Mario SBRICCOLI, *Dissenso politico* cit., pp. 627-644, para Pessina y Carrara, con una valoración más precisa de los claroscuros del classicismo penal. Y en este mismo sentido, han continuado las indagaciones: vid. Giovannangelo de FRANCESCO, *Funzioni della pena e limiti della coercizione: caratteri ed eredità del classicismo penale*, « Quaderni Fiorentini » 36 (2007), pp. 611-662, con una exaltación algo acrítica de Carrara, y Luigi LACCHÉ, *La penalistica costituzionale e il 'liberalismo giuridico': problemi e immagini della legalità nella riflessione di Francesco Carrara*, « Quaderni Fiorentini » 36 (2007), pp. 663-695, indicando que el problema no era tanto el rechazo de la excepcionalidad como su inclusión en el código, aunque apuntando igualmente que Carrara — uno de « los liberales más coherentes que haya tenido Italia en el siglo XIX » — nunca privilegió « a priori los derechos del Estado », pp. 688 y 691.

delitos de « daño particular » con aquellos contrarios al « derecho universal » (p. 12) — que permitían una mayor intervención penal en los casos de la oposición política delictiva.

Por su parte, en la corriente positiva, « complejo mosaico de ideologías penalísticas » (p. 44), hallaban acomodo desde apresuradas y metafísicas criminalizaciones hasta una benevolente exculpación. Ocurría lo primero porque, como bien apunta Cavaliere, cierto positivismo, aun criticando por metafísico « el mito del libre arbitrio », incurría en una hipóstasis todavía mayor al entender la comunidad en términos ontológicos, como suma de valores inimpugnables puesta en peligro por los sujetos subversivos y la disidencia política (p. 28). Con semejantes presupuestos, este « bando medieval » (p. 150) del positivismo podía ya estigmatizar como bárbaros, salvajes o dementes a quienes en ningún caso cabía confundir con los « verdaderos revolucionarios » (pp. 184 ss.). Exculpaciones relativas procedían de autores como Enrico Ferri, quien combinaba cierta comprensión hacia « el ansia de mejoramiento » exhibida por ciertos condenados con un consentimiento tácito del derecho penal político vigente. Y es que la consecuente culminación de los principios socialistas, sostenidos por Ferri solo superficialmente, se verificaba en otra tendencia, diversa de la positivista: la corriente del socialismo jurídico ⁽⁸⁷⁾, de las reflexiones primeras de Fiovani Bovio — que rechazaba « la defensa social porque *la clase dominante llama orden a la propia conservación* » (p. 23) — a las construcciones de Filippo Turati, quien ya conectaba estrechamente la criminalidad con la cada vez más patente cuestión social.

Si en el campo doctrinal se observan disociaciones y ambivalencias, igualmente se podrán apreciar, aun con diversas connotaciones jurídico-políticas, en el terreno legal. En este aspecto, el fenómeno más reseñable es la elaboración, debate y promulgación casi simultáneos del *Codice Zanardelli* y de la *legge de pubblica sicurezza*. Por influencia directa del clasicismo liberal, muy principalmente por la de su más destacado exponente, Enrico Pessina, el código italiano de 1889, en contraste con la deriva política del momento ⁽⁸⁸⁾, constituía ciertamente un cuerpo legal de indiscutible impronta garantista, incluyendo en su articulado « delitos contra las libertades públicas » como « el caso del

⁽⁸⁷⁾ Sobre cuyas concomitancias jurídico-penales, desde las trayectorias e idearios personales hasta los niveles de su difusión — científico, divulgativo, forense, parlamentario —, ha de verse Mario SBRICCOLI, *Il diritto penale sociale, 1883-1912*, « Quaderni Fiorentini » 3-4 (1974-75), pp. 557-642 e ID., *Caratteri originari* cit., pp. 513-517.

⁽⁸⁸⁾ Resaltaba el contraste Mario SBRICCOLI, *La penalistica civile. Teorie e ideologie del diritto penale nell'Italia unita*, en Aldo SCHIAVONE (a cura di), *Stato e cultura giuridica in Italia dall'Unità alla Repubblica*, Roma-Bari, Laterza, 1990, pp. 147-232, p. 193.

ejecutivo que fuera de los casos previstos por la ley » se atribuye plenos poderes (p. 75). Pero era asimismo, a juicio de Cavaliere, un texto jurídico « deliberadamente ambiguo », que dejaba indecisa e indefinida la acotación de los delitos políticos con el fin de que la magistratura pudiese desempeñar, llegado el caso, una función represiva cualificada, a lo cual contribuían asimismo « las numerosas hipótesis sancionadas », la extensión de algunas figuras y el rigor de las penas que las acompañaban (pp. 87-89).

La dialéctica entre « tutela de las libertades políticas » y « exigencias de defensa social » estuvo presente, en efecto, durante la elaboración del código y en su plasmación final, abriendo las esclusas a una aplicación e interpretación defensiva del mismo y dando entrada en su articulado a tipos penales, como el de « incitación al odio entre las clases », que ya perseguían la desarticulación de ciertas « organizaciones políticas » (p. 101, p. 140). Su principal vaciamiento, no obstante, se debía a la coetánea ley de seguridad pública, también de 1889, que dedicaba un « entero título » a regular el control y la represión de las así llamadas « clases peligrosas para la sociedad », concepto en el que fueron entrando igualmente colectivos radicales ⁽⁸⁹⁾.

Estas ambivalencias y dialécticas cabe en última instancia reconducirlas a una duplicidad primera y estructural, que afectaba tanto al plano de la legislación como a la fase aplicativa — gubernativa, judicial y procesal — del sistema penal. Su detección se la debemos a un joven Mario Sbriccoli, quien con indignación denunciaba en 1973 la convivencia durante la Italia liberal del ordenamiento legal — inscrito « en los códigos y en los principios fundamentales » del constitucionalismo — con « un ordenamiento jurídico de hecho », « forma de *ilegalidad de Estado* » adoptada con el pretexto de defender el orden y traducida en la vulneración y suspensión sistemática de derechos y garantías ⁽⁹⁰⁾. Y a la historiografía de calado ético ⁽⁹¹⁾ de este mismo autor debemos igualmente su expresa tematización, en un texto perdurable en que se elevaba a la condición de seña permanente del sistema penal italiano la

⁽⁸⁹⁾ Vid., asimismo, MARTONE, *Aspetti del sistema penale* cit., p. 55.

⁽⁹⁰⁾ Cf. SBRICCOLI, *Dissenso politico* cit., p. 611. En este trabajo, el autor, impresionado, afirmaba haberse colocado, en el curso de su investigación, ante « muchos episodios desconcertantes que muestran — con alarmante claridad — el compromiso de los aparatos del Estado con un tipo de gestión del poder y de administración de la represión que no vacilamos en llamar decididamente ilegal », y anunciaba un « estudio autónomo en preparación » sobre el particular cuya suerte desconozco.

⁽⁹¹⁾ Vid. Pietro COSTA, *Politica, diritto, società: la « storiografia civile » di Mario Sbriccoli*, en Luigi LACCHÉ, Carlotta LATINI, Paolo MARCHETTI, Massimo MECCARELLI (a cura di), *Penale Giustizia Potere. Per ricordare Mario Sbriccoli*, Macerata, EUM, 2007, pp. 41-57.

dualidad — evocadora del famoso ensayo de Ernst Fraenkel ⁽⁹²⁾ — entre un orden jurídico previsible y racional y otro de « segundo nivel », compuesto de leyes de excepción y prácticas extralegales. Se trataba, pues, de una bipolaridad en la que uno de los extremos estaba ocupado por una suerte de derecho penal del enemigo, activado con la excusa de la emergencia, pero siempre prorrogado o, de cualquier forma, persistente « en espíritu », y cuyas más sangrantes consecuencias fueron la criminalización de la sospecha, la identificación relativa « del Estado con el gobierno » y, en pleno reinado de la igualdad ante la ley, la escisión del derecho penal en atención a la identidad socioeconómica de sus destinatarios ⁽⁹³⁾.

Inscribiendo sus reflexiones en esta emblemática categorización, Cavaliere se ocupa en primer término de reconstruir los puntos de fuga consentidos por el código y desarrollados por una magistratura tradicionalmente subordinada a los designios del poder ejecutivo. Con el análisis de estadísticas oficiales y el estudio de procesos significativos, el autor traza un panorama en el que, de un lado, la legislación codificada dispensaba figuras indeterminadas y penas severas, mientras que del otro la magistratura abusaba de la prisión preventiva, estiraba hasta lo imposible la literalidad de los tipos y elevaba al ejército a la categoría de « institución constitucional », siempre con el fin de tutelar mediante el poderoso instrumento punitivo el orden social y moral conservador. Y aun cuando los presupuestos legales en que basar las sentencias resultaban endeble, las instancias judiciales sirvieron también como instrumento para perseguir y neutralizar la organización de la oposición política radical, criminalizándose « la conflictividad social en sí » y condenándose incluso « la afiliación a la Internacional con consideraciones que parec[ían] dictadas por el desprecio de clase antes que fundadas en argumentaciones jurídicas » (p. 146).

Como aconteció en la experiencia española, este entramado legal y judicial, aun pudiendo canalizar ciertos abusos, se reveló incapaz de reprimir la delincuencia política y terminó estallando frente a la expansión del anarquismo, dejando el puesto a una miríada de leyes excepcionales ⁽⁹⁴⁾ y, seguida o simultáneamente, a la declaración de estados de emergencia donde las cortes castrenses se sobreponían, con todas las

⁽⁹²⁾ Sumándose así otro dato que anticipa ya en la edad liberal un posible devenir totalitario: vid. Ernst FRAENKEL, *The Dual State: a Contribution to the Theory of Dictatorship* (1941), New Jersey, The Law Book Exchange, 2006.

⁽⁹³⁾ SBRICCOLI, *Caratteri originari* cit., pp. 489-492.

⁽⁹⁴⁾ Las cuales, evidentemente, suponían un serio quebranto del principio de legalidad: cf. Floriana COLAO, *Il principio di legalità nella Italia di fine Ottocento*, « Quaderni Fiorentini » 36 (2007), pp. 697-742, p. 707, con recreación de la toma crítica de posiciones de una penalística civil ausente en el escenario español.

consecuencias, a la jurisdicción ordinaria ⁽⁹⁵⁾. Cavaliere, en su atropellada exposición de datos, examina igualmente la compleja fenomenología penal del fin de siglo italiano. Describe el funcionamiento de los tribunales militares, valora la complicidad del máximo órgano de la magistratura civil, reconstruye determinados procesos, muestra los abusos cometidos contra procesados y defensores, delimita una represión que alcanzó a periodistas y diputados, pondera la brillante y efectiva crítica doctrinal de la justicia militar ⁽⁹⁶⁾, pero no llega a indicar, empleando los resortes legados por Sbriccoli, que acaso estuviésemos ante el afloramiento y la generalización abrupta de unas prácticas que discurrían de modo permanente por el subsuelo del orden institucional y civil liberal. Antes al contrario, aquellos episodios son presentados como « momentos de regresión » — pronto rectificandos ⁽⁹⁷⁾ — en una « historia constitucional », que si bien « no se presenta con un desarrollo lineal y sin contradicciones », sí podría describirse en suma como la ascensión inexorable hasta la universalización de las libertades (pp. 166-167).

7. *Conclusión: los antecedentes de entreguerras y la naturalización actual de la emergencia.*

En los epígrafes anteriores, con el auxilio de las obras comentadas, se ha intentado describir la morfología del Estado liberal y su crónico recurso al estado de necesidad y las prerrogativas extraordinarias, entre ellas la que permitía a las autoridades disponer de la vida ajena con el fin de salvar la vida del Estado. La transparencia con que se revela la lógica de la excepcionalidad durante todo el siglo XIX no ha impedido que en el imaginario periodístico y académico sea el tiempo de entreguerras el considerado, por antonomasia, « el laboratorio en el que se han expe-

⁽⁹⁵⁾ Sobre el particular, vid. Luciano VIOLANTE, *La repressione del dissenso* cit., pp. 498 ss.

⁽⁹⁶⁾ En este punto cabe resaltar la argumentación de Federico Cammeo invocando el derecho estatutario al juez natural y la garantía procesal del juicio de jurados para « los delitos comprendidos en el título primero del código », argumentación que no encuentro en el texto de Cavaliere sino en COLAO, *Il principio di legalità* cit., p. 712.

⁽⁹⁷⁾ Rectificados, pero para dejar de nuevo paso a un cometido judicial muy poco neutral que en materia de delincuencia política se solía colocar en el plano de « las valoraciones metajurídicas » con el fin de garantizar « la punición del *enemigo* », como asegura el mismo CAVALIERE, *Il diritto penale político* cit., pp. 177 y 182. En este mismo sentido, Violante recordaba que « las leyes de policía formadas en los primeros y tumultuosos cuarenta años de vida del Estado liberal fueron aplicadas hasta 1926 » y traía ejemplos de militarización de la represión posteriores a 1900: vid. *La repressione del dissenso* cit., p. 482-483.

rimentado y puesto a punto los dispositivos funcionales del estado de excepción como paradigma de gobierno »⁽⁹⁸⁾. Si uno de los cometidos « más difíciles de la historiografía » es, ciertamente, percibir « las continuidades subyacentes », al tiempo que descubrir « la especificidad de los contextos [históricos] singulares »⁽⁹⁹⁾, habrá entonces que interrogarse si los estados de excepción en tiempo de entreguerras suponían la mera continuación de una dinámica anterior o bien constituían un tipo de estrategias del todo novedoso.

En una búsqueda de las inflexiones experimentadas por la excepcionalidad, saltan en primer término a la vista dos transformaciones evidentes. Desde las vísperas de la Gran Guerra hasta el triunfo de las dictaduras, los estados de excepción declarados por Europa adoptaban ya, una vez desmilitarizado el aparato estatal, la forma predominante del reforzamiento de los poderes del ejecutivo y los decretos de emergencia⁽¹⁰⁰⁾. Y después de 1933, tanto de facto como jurídicamente, el régimen político alzado en Alemania, el *Estado-prerrogativa* según la célebre definición de Fraenkel, tendrá como Constitución « la Ley marcial »⁽¹⁰¹⁾. No hay duda de que a partir de este momento nos encontramos ya ante un estado de excepción permanente donde se ha erigido un poder desnudo cuyas decisiones son del todo imprevisibles. Y tampoco resulta controvertible que, en el plano jurídico, fue la misma Constitución de Weimar con su regulación de los poderes extraordinarios del Presidente de la República la que facilitó tal desenlace⁽¹⁰²⁾.

Ahora bien, siendo evidente la conexión entre el predominio del ejecutivo y la deriva dictatorial, ¿qué vínculos unían los estados de excepción decretados bajo el imperio de Repúblicas democráticas con

⁽⁹⁸⁾ AGAMBEN, *Estado de excepción* cit., pp. 18 y 25. Según FIORITTO, *L'amministrazione dell'emergenza* cit., pp. 23-24, « el tema de la emergencia se desarrolla esencialmente en el siglo XX », siendo el ejemplo más evidente la Alemania de los años « 1914 a 1933 ».

⁽⁹⁹⁾ Pietro COSTA, *Pagina introduttiva. I ditti dei nemici: un ossimoro?*, « Quaderni Fiorentini » 38 (2009), pp. 1-40, p. 19.

⁽¹⁰⁰⁾ Herbert TINGSTEN, *Les pleins pouvoirs. L'expansion des pouvoirs gouvernementaux pendant et après la grande guerre*, Paris, Stock, 1934, trad. E. Söderlindh; Émile GIRAUD, *La crise de la démocratie et le reforçement du pouvoir exécutif*, Paris, Sirey, 1938; Boris MIRKINE-GUETZÉVITCH, *Pleins pouvoirs et régime parlementaire*, « Bulletin International » 1937, pp. 1-9. Era un fenómeno también extendido en Inglaterra, donde topó con una firme oposición intelectual: Claretton KEMP ALLEN, *Law in the Making*, Oxford, Clarendon Press, 1927, Lord HEWART, *The New Despotism*, London, Ernest Benn Limited, 1929.

⁽¹⁰¹⁾ « La carta Constitucional del Tercer Reich es el Decreto de Emergencia de 28 de febrero de 1933 », FRAENKEL, *The Dual State* cit., p. 7.

⁽¹⁰²⁾ Peter BLOMEYER, *Der Notstand in den letzten Jahren von Weimar*, Berlin, Duncker & Humblot, 1999.

los declarados con anterioridad a la Gran Guerra? ¿Trataban, como éstos, de continuar garantizando la construcción del Estado liberal o bien se dirigían a proteger la instauración de un Estado constitucional y democrático? Deteniéndonos a observar los casos alemán y español, atravesados ambos por el empleo frecuente y abusivo de los estados de excepción durante la República de Weimar y la II República, podría sostenerse que, al menos en apariencia, los poderes extraordinarios del ejecutivo se dirigían a garantizar un orden mínimo que posibilite la vigencia y la eficacia de las Constituciones democráticas. Así podría ser, siempre que no vayamos más allá del tenor legal con nuestro análisis, pero si lo llevamos también al campo de la conflictividad social comprobaremos que la excepcionalidad no siempre persiguió el propósito de reinstaurar la Constitución formal, pudiendo incluso proponerse su abolición práctica.

El punto de partida para examinar estos sucesos debe ser, en efecto, el marcado contraste existente entre el Estado oligárquico del liberalismo y el Estado constitucional y democrático de las Repúblicas de entreguerras. Sobre una misma estructura formal — Constituciones, derechos, tripartición de poderes, legicentrismo — se verificaba un tránsito esencial hacia la democracia, el Estado social y la integridad del constitucionalismo tutelada por vía judicial. El programa político transformador contenido en las Constituciones de estos nuevos sistemas políticos, en la medida en que negaba legitimidad a ciertos derechos adquiridos, contaba con una fuerte carga polémica y, por tanto, requería para su implantación notables dosis de autoridad. Pudiera darse el caso de que las dictaduras legales del ejecutivo hubiesen tenido como fin preponderante la materialización de los preceptos constitucionales con medios autoritarios. De hecho, Carl Schmitt sugería con realismo que la realización de « las garantías jurídicas materiales » de la Ley fundamental de Weimar requería el concurso de una dictadura más que de un Estado parlamentario ⁽¹⁰³⁾. ¿Fue, entonces, el objetivo de implantar las Constituciones democráticas y sociales lo que motivó el empleo de los decretos de emergencia? ¿Cabe relacionar, pues, el constitucionalismo racionalista y democrático con los estados de excepción? En teoría sí, y en la práctica también, dado que el antagonismo que provocaba este constitucionalismo generaba a su vez unos desórdenes y resistencias que servían de pretexto para la declaración de los estados excepcionales. No obstante, una vez instaurados éstos, ¿qué política los conducía? ¿una acorde con el espíritu constitucional, o más bien opuesta a sus premisas axiológicas?

La instauración de las Repúblicas alemana y española, junto a la expresiva y violenta proscripción de las vertientes izquierdistas radica-

⁽¹⁰³⁾ Carl SCHMITT, *Legalidad y legitimidad* (1932), Madrid, Aguilar, 1971, trad. José Díaz García, pp. 9 y 69-70.

les, implicó la adopción de un sistema abierto, participativo e integrador en el que gozaban de representación todas las tendencias políticas con respaldo electoral. Se articulaba, sí, un modelo constitucional signado por su apertura y ductilidad, pero guiado asimismo por principios materiales de justicia que exigían determinadas intervenciones en el campo laboral y económico. Puede entenderse que esta clase de mandatos constitucionales intervencionistas, concretados en la forma de los derechos sociales, amparaba un tipo de política « corporativa », opuesta al universalismo burgués, cuyo destino inevitable era propiciar, como compensación, el extremismo ideológico, antesala en definitiva de una dictadura ⁽¹⁰⁴⁾. Tal parecer es del todo atendible siempre que no se centre exclusivamente en el Estado social y tenga en cuenta la traducción también « corporativa » de los principios formales y universales del liberalismo burgués ⁽¹⁰⁵⁾. Sí, por el contrario, se piensa que fue un mal propio solo de Weimar, ausente del todo en el « régimen burgués » anterior, se desconoce entonces no solo el pasado sino también la presencia de principios igualmente universales en el constitucionalismo de entreguerras, la continuación de las garantías jurídico-privadas y, sobre todo, la verdadera entidad de las medidas jurídico-laborales, de una timidez y moderación que sorprende a cualquiera que se asome a verlas. Y si tal diagnóstico, circunscrito al Estado social, fuese cierto, habría además que concebir los modelos constitucionales actuales como caldo de cultivo de esa misma política corporativa y del consiguiente extremismo político, dado que en teoría siguen inspirándose en criterios de justicia material para impedir las desigualdades intolerables que amparaba y siguen amparando principios formales como el de la igualdad contractual.

La cuestión, en suma, es que buena parte de los decretos de emergencia adoptados en tiempos republicanos, en lugar de dirigirse a garantizar la Constitución, se justificaban en preceptos que ésta misma dispensaba pero con la finalidad, todavía persistente, de proteger el orden natural liberal. No debe así llamar la atención que los estados excepcionales concatenados en España desde 1933, es decir, desde el ascenso de las derechas al poder, se saldasen con una represión brutal del anarcosindicalismo, pero también con la persecución y detención

⁽¹⁰⁴⁾ José L. VILLACAÑAS, *Legitimidad y legalidad en Max Weber*, en Manuel MENÉNDEZ ALZAMORA (ed.), *Sobre el poder*, Madrid, Tecnos, 2007, pp. 49-108, pp. 74-75.

⁽¹⁰⁵⁾ Puede aquí volver a recordarse a Camus: « La burguesía no reinó durante todo el siglo XIX (vesaled) sino remitiéndose a aquellos principios abstractos [declarados en 1789]. Simplemente menos digna que Saint-Just, se valió de esa referencia como de una coartada, practicando, en toda ocasión, los valores contrarios. Por su corrupción esencial y su desalentadora hipocresía, ayudó a desacreditar definitivamente los principios que invocaba. Su culpabilidad, en este aspecto, es infinita », *El hombre rebelde* cit., p. 158.

arbitraria de políticos y diputados republicanos. Con un aparato estatal copado todavía, excepto el parlamento, por las élites hegemónicas del sistema anterior, el intento de aplicar, sin ruptura alguna, los principios de la soberanía parlamentaria, la democracia constitucional, la supremacía de la ley y los derechos sociales no podía sino traducirse en un agudo enfrentamiento y en una profunda parálisis institucional salvados mediante la dictadura legal del ejecutivo.

Buena prueba de esto es también la reflexión de Carl Schmitt, en cuyo análisis profundo no podemos detenernos. Sabido es que las coordenadas de su teoría de la excepción se coagulan en torno a las categorías de la dictadura, la soberanía, la decisión y la política entendida como señalamiento existencial del enemigo. Si el derecho no puede regir en una situación de caos, se requiere el descenso de un poder soberano capaz de disolver los antagonismos, pacificar la sociedad y constituirla jurídicamente. Y dado el cuadro institucional vigente en Weimar, el modo más eficaz de concretar este proceso en la sociedad de masas era la dictadura del Presidente del Reich, entendida como instituto con el que proteger una Constitución bien diversa de la jurídico-positiva ⁽¹⁰⁶⁾. Esta preferencia por un concepto material, ontológico y nacional de la Constitución nos lleva entonces a inquirirnos cuál era el orden que se pretendía recobrar para que fuese posible la eficacia de las normas ⁽¹⁰⁷⁾. ¿Acaso no podía ser un orden contrario al mismo ordenamiento constitucional?

Es aquí donde a mi entender residen algunas carencias en la interpretación del pensamiento de Schmitt en lo que atañe a la excepcionalidad. En obras recientes puede apreciarse la significativa coincidencia en la calificación del jurista alemán: se trataba de un conservador católico y contrarrevolucionario pero, en puridad, no de un nacional-socialista; fueron más bien las circunstancias y las obligatorias tomas de posición las que le abocaron al compromiso con un régimen que en teoría le era extraño y habría de repugnarle. La argumentación, sin embargo, puede modificarse para sostener que precisamente de tal conservadurismo excluyente floreció la semilla del totalitarismo, que su alzamiento se debió en primera instancia a la complicidad, apoyo, impulso y financiación ultraconservadores, algo que no le resta, una vez que se implantó, un ápice de su propia e inconfundible identidad,

⁽¹⁰⁶⁾ Carl SCHMITT, *Der Hüter der Verfassung*, Tübingen, Mohr, 1929; ID., *Die Diktatur des Reichspräsidenten nach Art. 48 der Reichsverfassung*, Gerhard ANSCHÜTZ, Karl BILFINGER, Carl SCHMITT, Erwin JACOBI, *Der deutsche Föderalismus. Die Diktatur des Reichspräsidenten*, Berlin-Leipzig, De Gruyter, 1924, pp. 63-103.

⁽¹⁰⁷⁾ En este punto ha de tenerse presente la lectura de Maurizio FIORAVANTI, *Kelsen, Schmitt e la tradizione giuridica dell'Ottocento*, en Gustavo GOZZI, Pierangelo SCHIERA (a cura di), *Crisi istituzionale e teoria dello Stato in Germania dopo la Prima guerra mondiale*, Bologna, Il Mulino, 1986, pp. 51-103, pp. 78-79.

distante ya de la del conservadurismo tradicional, algunos de cuyos exponentes pudieron contemplar horrorizados las consecuencias de sus estrategias anteriores.

De ser válida tal observación, querría ello decir que en la defensa extraordinaria del orden liberal conservador, responsable en buena parte del recurso crónico a la excepcionalidad, latían las líneas de fuerza que habrían de aupar al nacionalsocialismo. Si nos ceñimos a la aportación de Schmitt, semejante aseveración podría rebatirse esgrimiendo su conocido antiliberalismo. Los textos, en efecto, dejan poca duda acerca de su firme oposición al régimen parlamentario, al individualismo y pluralismo disolventes, a los derechos fundamentales y a la neutralidad y formalidad del Estado. La cuestión es entonces la siguiente: ¿contra qué institución dirigía Schmitt sus ataques?, ¿contra un Estado decimonónico realmente caracterizado por la prevalencia del ejecutivo?, ¿o era contra un sistema legalista que rellenaba de contenido material las leyes a través de burocracias elitistas y cortes oligárquicas?, ¿o más bien era contra un liberalismo que infiltraba continuamente en su legislación principios morales indeterminados e invocaba de forma permanente categorías antiindividualistas como el interés general? Puede que el Estado constitucional construido por Schmitt no fuese más que una representación teórica, sin correlato cierto en la realidad histórica, o bien que equivaliese al Estado constitucional y democrático fundado solo tras 1919. Si ocurriese esto segundo, todo su programa de intervención política consistiría, como en el caso de tantos otros juristas conservadores, en un regreso imposible a las estructuras del Segundo Reich, esto es, a una de las posibles declinaciones del *Rechtsstaat*, concebida por quienes vivían en un estado de normalidad durante la *belle époque* como el *statu quo ante bellum*.

Y es que se echa de menos en la doxografía un distanciamiento crítico con respecto a los autores tratados. Resulta discutible que se siga calificando a Schmitt como un autor antiliberal y anticapitalista, cuando él mismo legó textos en que apoyaba el capitalismo⁽¹⁰⁸⁾. También sería el momento de salir de las interpretaciones inmanentes para, con una lectura desencantada y mundana, concluir que el imposible soberano absoluto y trascendente de Schmitt no podía ser más que la imagen patética y retórica de un soberano parcial y relativo, en interacción constante con los restantes poderes que se movían en la sociedad. Un soberano, eso sí, que tenía a la arbitrariedad como uno de sus rasgos definidores, al competirle, no solo la declaración del estado de excepción para restaurar el orden, sino la decisión unilateral acerca de quién

⁽¹⁰⁸⁾ Apunta esta paradójica defensa de la propiedad privada y la libertad de empresa, Carmelo JIMÉNEZ SEGADO, *Contrarrevolución o resistencia: la teoría política de Carl Schmitt (1888-1985)*, Madrid, Tecnos, 2009, pp. 146-148.

era el enemigo a expulsar y también acerca de cuándo había llegado el momento de fundar jurídicamente la sociedad.

Si estas opciones se revelaron infructuosas, lo que sí debe reconocerse al autor alemán es el haber colocado el problema de la excepcionalidad en el terreno exclusivamente político, esto es, en el campo de las decisiones voluntarias de alcance público. Tomando esta actitud como principio, cabría problematizar la comprensión actual del estado de excepción, que lo entiende como respuesta, represiva o preventiva, frente a unos acontecimientos o riesgos estructuralmente impredecibles. Como a la política en una sociedad compleja no le es dado controlarlo todo — se sostiene —, solo cabe gobernar la incertidumbre, minimizar los riesgos y responder con estados de excepción a peligros imprevisibles y a sus inesperadas consecuencias. Se trasladaría de este modo a la reflexión específica sobre los estados de excepción un fenómeno general constitutivo de nuestro tiempo: que al sujeto se le figure cada vez más como fatalidad mítica e incontrolable el mismo proceso social del cual forma parte.

La comprensión naturalizada de los riesgos y de la excepción podría parecer veraz en lo que se refiere a las catástrofes naturales. Los estados de emergencia en estos casos sí que enfrentarían un problema imprevisible e incontrolable, y su fin exclusivo sería recomponer mínimamente un orden que permita de nuevo una existencia segura y la vigencia del derecho. Cabe, sin embargo, indicar que, cuando tales catástrofes no son dramáticas e implican la pérdida de vidas humanas, suspenden por un tiempo el orden rutinario de las utilidades y las funciones productivas, al cual le toma el relevo una economía de los comportamientos y los afectos, entretenida en el goce del tiempo y en el reencuentro del otro, que podría muy bien considerarse la base auténticamente natural, pero sistemáticamente soterrada, del derecho ⁽¹⁰⁹⁾. Puede asimismo objetarse que tales catástrofes quizá no estén del todo desvinculadas de un dominio expoliador de la naturaleza, obra ya de la voluntad del hombre. Y, en todo caso, según demuestran los sucesos acaecidos en países pobres, sus consecuencias más nefastas también cabría prevenirlas con decisiones políticas y acciones preventivas que garantizaran la seguridad esbozada al principio de estas páginas.

Lo que no puede en ningún caso despolitizarse son los estados de excepción, frecuentemente parciales, adoptados para la presunta defensa frente a peligros procedentes de individuos — y hasta de comunidades enteras — degradados a la categoría de enemigos. Son fruto de decisiones particulares y obedecen a unos objetivos políticos que quizá no se identifiquen con la protección del Estado constitucional y más

⁽¹⁰⁹⁾ Véanse las páginas dedicadas al desbordamiento del Sena por Roland Barthes en sus *Mitologías* (1954-1956), Madrid, Siglo XXI, 2009.

bien persigan su sustitución por otro Estado, ya más adaptado a las exigencias del liberalismo económico. Que la lógica del constitucionalismo sea la guía de la política exterior de los Estados constitucionales es algo más que discutible. Pero el problema se agrava cuando la duda también se cierne sobre una política interior caracterizada por la importancia creciente del poder ejecutivo y por la, consentida y hasta legalizada, expulsión de ciertos colectivos fuera del orden común de libertades ⁽¹¹⁰⁾.

Esto nos coloca ante una duda inquietante: ¿cabría la vuelta de la excepción permanente al mundo occidental? Hay frenos que lo impiden, y no es desde luego el mayor la conformista confianza en el carácter irreversible de las conquistas democráticas, la cual, al preterir la actitud vigilante y movilizadora que las logró, conjura más bien en contra de su permanencia. Mayor capacidad de inmunización tiene precisamente el recuerdo de lo acontecido bajo los totalitarismos, hasta tal punto que cabría afirmar que la historia del fascismo es la que nos libra de no incurrir de nuevo en él. No obstante, el desdén hacia los más débiles mostrado en la sociedad y exhibido también por cierta dirigencia constituye un mal augurio y no autoriza el optimismo, pues si el « fascismo es el desprecio, inversamente, toda forma de desprecio, si interviene en política, prepara o instaura el fascismo » ⁽¹¹¹⁾.

⁽¹¹⁰⁾ Loïc WACQUANT, *Extirpar y expulsar: sobre la gestión penal de los inmigrantes postcoloniales en la Unión Europea*, « Anales de la cátedra Francisco Suárez » 43 (2009), pp. 141-151.

⁽¹¹¹⁾ Albert CAMUS, *El hombre rebelde* cit., p. 213.