

# El proceso de la decisión: una aproximación desde la excepción

Christoph Menke

Thielalle 43  
14195 Berlin.

## Resumen

La soberanía del sujeto y el poder de la ley se han visto ya desde Platón y Aristóteles en una relación conflictiva. En el siglo XX, esta ha seguido siendo una controversia que traspasa toda la filosofía política tanto en posicionamientos de derechas como de izquierdas contra el parlamentarismo liberal, que ha defendido siempre una neutralidad de la ley. En discusión con el análisis de Carl Schmitt de la soberanía y la autonomía de la aplicación de la ley, en este artículo se examina la necesidad de repensar los momentos de excepcionalidad en la democracia liberal en los que la fuerza de la ley es puesta en suspensión, como es el caso de los indultos. Con ello se plantea la posibilidad de una recuperación no autoritaria de la categoría schmittiana de soberanía para el pensamiento ético y político que permitiría relacionar la filosofía política liberal con posiciones críticas radicales contemporáneas como la de Derrida.

**Palabras clave:** Schmitt, ética, política, soberanía, ley, decisión.

## Abstract. *The Decision-making process: an Approach from the Exception*

Since the times of Plato and Aristotle the sovereignty of the individuals and the power of the law have been considered in a conflictive relationship. In the political philosophy of the XX century this controversy has continued confronting the liberal parliamentarism with positions both of the right wing and the left wing critical with the idea of a neutrality of the law. In this article is examined and criticized the point of view of Carl Schmitt on the problem of the exception of the law in democracy such as the indult in order to rethinking the category of sovereignty for the ethics and the political philosophy of the present and to assume some criticisms to the political liberalism from postmodern thinkers such as Derrida.

**Key words:** Schmitt, ethics, Politics, Law, decision.

## Sumari

1. El poder de la ley y la soberanía del sujeto
2. Interpretación y excepción
3. Normalidad y homogeneidad
4. Dictadura y gracia
5. Conclusión: «La decisión moral exigente»

## 1. El poder de la ley y la soberanía del sujeto

Para la teoría y práctica políticas de las democracias liberales es fundamental la convicción manifestada ya por Aristóteles de que es mejor ser gobernado por «leyes perfectas» que por un «hombre perfecto» (*Política*, III, 15). El gobierno de la polis precisa un poder de la ley. Ya que todo poder, también el de un hombre, necesita de «conceptos generales». Sin embargo, cuando un hombre tiene el poder, estos conceptos generales se encuentran en manos de las pasiones. Un buen gobierno orientado hacia los conceptos generales se encuentra, por contra, libre de pasiones cuando se realiza mediante leyes. Así, según el argumento aristotélico, sólo el poder de la ley garantiza la imparcialidad del gobierno.

Al tiempo, sin embargo, la idea del poder de la ley va ligada desde sus albores a un malestar corrosivo. Platón, por boca del «extranjero» ya en el *Político*, comparaba la ley con un «hombre engreído y poco dócil», y anticipaba así el motivo actualmente válido de este malestar: las leyes son fundamentalmente deficitarias y poco apropiadas para «ordenar lo realmente mejor» ya que tienen la forma de reglas generales. El argumento del extranjero en el diálogo platónico dice: «Porque las desemejanzas que existen entre los hombres, así como entre sus acciones, y el hecho de que jamás ningún asunto humano —podría decirse— se está quieto, impiden que un arte, cualquiera que sea, revele en ningún asunto nada que sea simple y valga en todos los casos y en todo tiempo». (*Política*, 294b)<sup>1</sup>. Pero esto es precisamente lo que pretende la ley: determinar una regla para todos los afectados y en todas las situaciones. El coste de esto es una doble nivelación: de la «desemejanza» entre los hombres y de las transformaciones del tiempo ya que «ningún asunto humano se está quieto». Entre las «simples» leyes y sus siempre cambiantes objetos se abre una grieta insuperable. «Es, entonces, imposible», concluye el extranjero de Platón, «que se adapte bien a lo que jamás es simple aquello que se mantiene constantemente simple». (*Política*, 294c)

La crítica, a la que Platón ha acentuado el desagrado por el poder de la ley, se refiere a la simplicidad y abstracción de la ley respecto a lo siempre cambiante y concreto de los asuntos humanos. El extranjero de Platón muestra, asimismo, las consecuencias a las que esta crítica va ligada: si las leyes *no* pueden «abarcar exactamente lo más ventajoso y lo más justo para todos», entonces se precisa una instancia supralegal (*por encima de las leyes*) que, «al divergir» de la ley ordena «mejor que lo escrito» (*Política*, 296b). Así «como el piloto, procurando siempre el provecho de la nave y los navegantes, sin establecer normas escritas» y «haciendo de su arte ley, preserva la vida de quienes con él navegan» (296e-297a), de igual manera el gobernante «sabio y bueno» pone «el poder de su arte por encima [...] de las leyes» y sirve así de la «mejor manera posible» a los gobernados. La idea de un poder de la ley aúna dos rasgos: la abstracción de la ley y la anonimidad del poder. Por eso, si criticamos la abs-

1. Citado de la traducción de N.L. Cordero en Editorial Gredos, Madrid, 1988.

tracción de la ley estamos criticando simultáneamente la anonimidad del poder. Lo que se inicia como una crítica a la abstracción del poder, finaliza como una apología del poder de decisión por encima de las leyes. De esta sazón surge el sujeto soberano como figura enfrentada al poder de la ley: el derecho del sujeto soberano a tomar sus propias decisiones pone en suspensión y quebranta la validez de la ley.

Con esta última consideración he mostrado terminológicamente la perspectiva adoptada en este repaso a la crítica platónica a la ley, a saber, la controversia sobre poder de la ley y soberanía del sujeto en nuestro siglo. Esta controversia se encarna políticamente en el posicionamiento de radicales tanto de derechas como de izquierdas contra el «concepto de ley» del parlamentarismo liberal. Carl Schmitt ha mostrado el porqué de esta objeción al situar la base de este concepto de ley en la «diferenciación racionalista entre [...] lo general y lo singular»: «Los defensores del pensamiento del estado de derecho sitúan, sin más, el valor más alto en lo general». (*Parl.*, p. 53). Dado que ven en lo general, en las leyes racionalmente fundamentadas del estado liberal constitucional, la expresión de un derecho «neutral», que consigue ser justo con todos de igual manera. La crítica política radical opone a esta idea liberal del poder anónimo del derecho igualitario la soberanía del sujeto. Para Carl Schmitt se trata de una dictadura de «la más alta autoridad, legitimada por ley, para dejar en suspensión el derecho» (*Diktatur*, p. XVIII), y para Sorel y Benjamín es la ruptura que la huelga general revolucionaria establece frente al orden de derecho de la burguesía. Tanto desde la derecha como desde la izquierda, desde el pensamiento dictatorial o desde el pensamiento anárquico, la acción directa del sujeto soberano pone de relieve lo que las normas abstractas del derecho igualitario no consiguen incluir, o sea, «la individualidad concreta, la realidad social de la vida». (*Parl.*, p. 79)

Si contemplamos esta oposición entre el poder de la ley y la soberanía del sujeto desde la perspectiva de su controversia en el campo político, es decir, desde la perspectiva de las dos opciones políticas radicales, tanto izquierda como derecha, que pretenden poner en un aprieto al parlamentarismo liberal, o sea, si contemplamos la ya citada oposición desde sus consecuencias políticas, parece que ésta desaparece: no hay, o mejor dicho, no *debe* haber ninguna soberanía del sujeto opuesta al poder de la ley. Si bien esta reacción puede sonar políticamente como algo perfectamente comprensible, es demasiado simple por dos razones. Por una parte no toma en consideración la importante diferencia entre la articulación de una soberanía por encima de las leyes que se da entre el proyecto autoritario de derechas y el anarquista de izquierdas. Pero, sobre todo, por una segunda razón que impide considerar como resuelta desde sus consecuencias políticas la oposición entre el poder de la ley y la soberanía del sujeto. Estas consecuencias políticas consisten en una contraposición tan simple como total respecto al estado liberal constitucional. La relación *conceptual* de la soberanía del sujeto con el poder de la ley es de otro tipo, dado que, ya desde Schmitt, la soberanía del sujeto que decide no se opone meramente al poder de la ley, sino que el poder de la ley *presupone* ya la sobe-

ranía del sujeto. Para ser anónimo de hecho el poder de la ley debería ser una «máquina» (*Pol. Theol.*, p. 62) con movimiento propio, independiente de toda subjetividad (auto-)decisoria. No obstante, un tal «funcionalismo técnico» (*Legalität*, p. 18) de la aplicación de la ley es utópico en el mal sentido de la expresión; no es posible llevarlo a la realidad. El problema de la aplicación es, por eso, la asignatura pendiente del poder de la ley: la aplicación de la ley es, según Schmitt, un «problema autónomo» (*Pol. Theol.*, p. 31). Así, siempre según Schmitt, la autonomía de la aplicación respecto de la ley es el lugar de la decisión soberana: la autonomía de la aplicación de la ley es el lugar de incursión en el poder de la ley de la soberanía por encima de la ley del sujeto. Para Schmitt la aplicación de la ley es un acontecimiento paradójico: debe ser una «realización del derecho» al servicio del poder de la ley, pero es necesario que sea asimismo una superación y una «suspensión» soberanas del derecho (*Pol. Theol.*, p. 18). El concepto de la soberanía no debe designar solamente una oposición política radical al estado constitucional liberal, sino que debe constituir un problema inmanente *al* estado constitucional liberal: el concepto de soberanía debe designar un rasgo de la aplicación de la ley, que disuelva los límites del poder de la misma.

## 2. Interpretación y excepción

¿Cómo podemos fundamentar la tesis de que el «significado autónomo» de la aplicación de la ley consiste en una soberanía de la decisión, que no aplica las leyes, sino que suspende su aplicación? ¿En qué consiste la «autonomía» de la realización del derecho? Schmitt lo ilustra con la crítica al racionalismo «para el que todo lo concreto es un caso de aplicación de una ley general» (*Parl.*, p. 55). Interpretado del modo «racionalista» la aplicación de la ley aparece como una mera subordinación. No obstante, «toda decisión jurídica concreta», objeta Schmitt, «contiene un momento de indiferencia en los contenidos, ya que la consecuencia jurídica no es derivable en su totalidad de sus premisas» (*Pol. Theol.*, p. 41). La aplicación de la ley no consigue nunca una «determinación plenamente previsible». Precisamente la razón de ello radica en que «un hecho concreto debe ser juzgado concretamente, aunque como medida del dictamen sólo se dé un principio legal en su universalidad general. Así en todos los casos existe una transformación». (*Pol. Theol.*, p. 41s.) Ninguna norma «se interpreta o se aplica, se protege o se custodia a sí misma» (*Legalität*, p. 53), porque ninguna norma contiene previamente sus casos de aplicación. Dado que toda norma es indeterminada por mor de su universalidad, la aplicación de una norma «añade», así pues, «un momento» (*Pol. Theol.*, p. 41). Se trata ciertamente de una doble indeterminación: indeterminación de la semántica e indeterminación de la relevancia. Así, tanto las *expresiones lingüísticas* de una norma deben ser interpretadas según si sirven como descripciones de los estados de cosas en cuestión, como también el *peso específico* de una norma debe ser valorado dependiendo de su relación con los dictámenes del caso desde la perspectiva de otras normas. Este es el primer

modo en el que podemos hablar de la «autonomía» de la aplicación en oposición a la ley.

Con todo, esta autonomía no puede ser la que Schmitt designa con el concepto de soberanía, ya que la autonomía comentada anteriormente se caracteriza por que toda aplicación de la ley supone simultáneamente una «transformación». Por contra Schmitt denomina «soberana» la realización del derecho, cuando o si ésta lleva a cabo una «suspensión» de la ley. Sin embargo, transformación y suspensión del derecho no son lo mismo. De ahí que Schmitt no fundamente la soberanía de la realización del derecho en el hecho de que la concreción de *todas* las situaciones sea irreducible, sino en que *algunas* de ellas son «situaciones excepcionales»: «La definición de la soberanía, basada en Bodino y común actualmente, proviene de la comprensión que al tomar en consideración la situación concreta se hace necesario hacer excepciones, siempre de nuevo, de la ley válida en general, de tal manera que será soberano aquel que decida sobre la excepción». (*Parl.*, p. 54). Consecuentemente, la realización del derecho debe ser soberana, ya que en cada caso no sólo debe decidirse *como* debe realizarse el derecho en esta situación, sino *si* en general el derecho en esta situación todavía *puede* ser realizado. La situación en la que el derecho *no* puede ser realizado es el estado de excepción. De ahí que toda realización del derecho deba decidir (codecidir) si existe un estado de excepción. Schmitt considera que esta es la única decisión que merece el epíteto de «soberana». Según Schmitt, el aspecto *fundamental* de la decisión soberana no consiste en que se trate de una decisión tomada en última instancia o con el mayor poder. Lo fundamental yace en el (*sobre*) *qué* de la decisión soberana: no sobre algo arbitrario, sino en decidir si se trata o no de una emergencia (*Pol. Theol.*, p. 26s.). Denominaré a este aspecto del concepto de decisión soberana aspecto diagnóstico o *cognitivo*. Ciertamente, el estado de excepción no puede ser «circunscrito en todos y cada uno de sus hechos» y la afirmación de su realidad no se deja «fundamentar de modo definitivo» (*Pol. Theol.*, p. 11s.). La decisión sobre un estado de excepción es «la decisión en sentido eminente» (*id.*); este es el momento decisionista en la teoría de la decisión soberana. Pero también, como decisión no fundamentada es una decisión sobre si una situación *constituye* o no un estado de excepción. La decisión soberana establece de qué tipo de situación se trata.

Para el concepto de soberanía resulta importante sobre todo saber en qué lugar se encuentra la decisión soberana respecto a la aplicación usual de normas. Schmitt caracteriza esta relación de tal manera que la decisión soberana tiene como objeto lo que la aplicación usual presupone (*Pol. Theol.*, p. 19s.), puesto que a la aplicación de la ley es requisito imprescindible la «normalidad» de la situación. No obstante, esta «normalidad fáctica [...] no es meramente una 'presuposición exterior' [de la norma] que pueda ser ignorada por el jurista; sino que, por el contrario, dicha facticidad forma parte de su validez inmanente. [...] Debe crearse una situación normal en la que será soberano aquél que pueda decidir definitivamente sobre si este estado normal prevalece». (*Pol. Theol.*, p. 20) La decisión soberana, al establecer la excepcionalidad o norma-

lidad de una situación, establece con la aplicación usual de las normas una relación de *reflexividad*: la decisión soberana dirige su atención hacia lo que la aplicación usual pasa por alto o ni siquiera toma en consideración ya que lo presupone. En la relación que se establece entre la decisión soberana y la aplicación usual *no* es fundamental (como a primera vista podría parecer en el texto de Schmitt) el hecho de que se llegue a un establecimiento definitivo y vinculante. Sino que lo fundamental es que la decisión soberana suspende la aplicación usual de las normas al establecer una relación de reflexividad con esta aplicación. La decisión es soberana cuando suspende la aplicación usual al cuestionar sus presupuestos. La decisión soberana se inicia con una cuestión radical: la cuestión sobre la supuesta normalidad. Toda realización del derecho que (se) ponga en esta cuestión es soberana.

### 3. Normalidad y homogeneidad

Hasta aquí he pretendido presentar el nexo que se establece entre la suspensión soberana del derecho y el estado de excepción. Pero ¿En qué consiste el estado de excepción? «El caso excepcional en su figura absoluta sobreviene justamente cuando debe crearse la situación en la que las leyes adquieren validez. Toda norma general exige una validez normal de las condiciones de vida sobre las que debe aplicarse, ciñéndose a los hechos, y que debe someterse a su regulación normativa. La norma precisa un medio homogéneo». (*Pol. Theol.*, p. 19) El estado de excepción es el estado de normalidad desintegrada, y esto, según Schmitt, significa «homogeneidad» quebrada. Por el contrario, la existencia de la homogeneidad es el requisito de «normalidad» de la aplicación usual de normas.

El concepto de homogeneidad de Schmitt aúna una serie de motivos variados. Pero su condición fundamental se define por contraposición respecto a la *no* homogeneidad, la heterogeneidad de los «casos urgentes» o «conflictivos» (*Pol. Theol.*, p. 12). El estado no normal o de excepción, como aquel estado en el que el derecho no puede ya ser aplicado, es la situación de la lucha irreconciliable. Schmitt describe preferentemente esta situación, con ayuda del modelo de la guerra civil por motivos religiosos, como una lucha en la que «naturalmente todas las partes contendientes sólo quieren lo universalmente mejor» (*Pol. Theol.*, p. 15). Por contra, la homogeneidad constituidora de la normalidad de una situación, es la unidad de un consenso político vinculante para todos. Ciertamente, Schmitt caracterizó constantemente esta unidad como la «similaridad sustancial de todo un pueblo» (*Legalität*, p. 29), y, de ahí, proviene la problemática expresión «homogeneidad». Esto no debe entenderse como que, para Schmitt, la unidad política se pueda fundar en una sustancia —étnica, cultural, nacional, religiosa, etc.— común *prepolítica*. Un tal fundar es, para Schmitt, expresión de ingenuidad política, característica común a todas las formas de política romántica. Schmitt no concibe, en su conocida definición de lo político mediante la diferencia entre el enemigo y el amigo, la homogeneidad o unidad política desde una perspectiva positiva o sustan-

cial, sino negativa y formalmente: la unidad política homogénea está determinada por la no existencia *en* ella de la «contradicción más intensa» entre amigo y enemigo (*Begriff*, p. 30ss.). Esto no significa que en la unidad política homogénea no exista el disenso, que no haya una lucha de intereses y opiniones. Significa, más bien, que la lucha se encuentra aquí «relativizada» y que no adopta el «grado máximo de intensidad» que va unido a la declaración «política» del otro como enemigo. Ya que en este caso el otro es declarado como «algo distinto y ajeno existencialmente, de manera que en caso extremo es posible llegar a conflictos con él, que no pueden ser decididos ni por una normatividad establecida con anterioridad, ni por la máxima de un tercero “ajeno” e “imparcial”» (*Begriff*, p. 27). Contrariamente, los conflictos en una unidad política homogénea se mueven dentro del marco de una normatividad, en los límites de la cual deben someterse las partes en conflicto sin excepción alguna y libres de condicionantes.

Con esto ha quedado claro en qué medida es la homogeneidad la condición fundamental de la normalidad, la cual a su vez constituye la condición previa de la aplicación habitual de normas. Que la normalidad sea requisito previo para las normas quiere decir que sólo pueden aplicarse en las situaciones en que no exista la enemistad (en el sentido radical de Schmitt: como enemistad a vida o muerte). La aplicación de normas sólo es posible en un ámbito en el que éstas sean aceptadas por principio. El «enemigo», a su vez, es el que no acepta *estas*, nuestras normas. Y no las acepta «existencialmente» (*Begriff*, p. 27); como escribe Schmitt, para él la cuestión de la aceptación y la aplicación de las normas pone su propia vida en juego y por eso está dispuesto a *poner*, de hecho, su existencia en juego para resistirse contra las normas y su aplicación. Las normas exigen para ser aplicadas una situación normal, ya que presuponen la inexistencia de una tal enemistad existencial.

#### 4. Dictadura y gracia

Hasta ahora y al hilo de diversas formulaciones de Carl Schmitt he venido caracterizando como soberana una forma del decidir que se relaciona reflexivamente con la presuposición de normalidad en la aplicación usual de normas. La decisión soberana suspende la aplicación usual de las normas y cuestiona la normalidad de la situación, o sea, cuestiona la existencia de la homogeneidad. Este cuestionamiento de la homogeneidad y normalidad de la situación sólo tiene sentido cuando éstas no están aseguradas, sino que, en cambio, se encuentran permanentemente amenazadas. La tesis de Schmitt reza: en la homogeneidad o igualdad políticas es inevitable que «exista la posibilidad y el riesgo de una desigualdad» (*Parl.*, p. 14). No hay ninguna forma de la unidad política que esté por principio libre del problema de la oposición entre amigo y enemigo, ya que no es posible concebir una forma política que pueda reivindicar para sí (como pretende la auto-definición corriente de la democracia liberal) la «neutralidad» (*Begriff*, p. 15). Para Schmitt, la opinión del liberalismo sobre sí mismo, su neutralidad respecto a todos los contrarios, constituye

una doble «represión»: represión de «la enemistad como una realidad entre los hombres» (*Begriff*, p. 15), y la represión del hecho que todo orden político, incluido el de las democracias liberales, descansa sobre determinadas convicciones *no*-neutrales. La homogeneidad normal, posibilitadora de la aplicación de las normas, está fundamentalmente amenazada: no puede alcanzar una neutralidad que, dado su carácter ilimitadamente inclusivo, quede eximida totalmente del riesgo de la enemistad. Dado que la normalidad debe ser entendida como homogeneidad y la homogeneidad no es nunca neutral, entonces la normalidad de la situación no está garantizada. O sea, hay situaciones urgentes o de excepción.

¿Cómo debemos describir la *heterogeneidad* que surge en estas situaciones? ¿Qué significa que una situación *no* sea normal, porque está determinada por la desintegración de la supuesta homogeneidad en heterogeneidad? La respuesta viene dada por el fin político perseguido por Schmitt: la legitimación de la dictadura. Por eso interpreta la desintegración de la homogeneidad en el estado de excepción como una crisis del orden público, que sólo puede ser restablecido mediante las medidas más allá de la ley de un dictador. En un lugar de su libro sobre *La dictadura*, Schmitt cita «otro caso concreto de excepción» aparte del de la dictadura: el caso del indulto (*Diktatur*, p. XVIII). Siguiendo este hilo se dibuja una imagen de la excepción y de la soberanía totalmente distinta de la que anteriormente había perfilado partiendo de la dictadura. Sobre esto no encontramos en la obra de Schmitt ningún rasgo: la mención del indulto no tuvo ningún efecto sobre su interpretación de la excepción y la soberanía, y siempre fue analizada, por Schmitt, según el modelo de la dictadura.

El hecho de que el análisis de Schmitt esté prefigurado por la opción política de la dictadura, tiene consecuencias sobre dos aspectos de la situación excepcional: para la descripción y para la supresión de la disgregación de la homogeneidad. De manera que el estado de emergencia deviene finalmente, desde la perspectiva de la dictadura, un problema de *orden*. «La eficacia de un estado consiste», según Schmitt, «sobre todo, en proporcionar *dentro* del estado y de su territorio una satisfacción total, establecer «tranquilidad, seguridad y orden», para crear así la situación *normal*, que será el requisito previo para que las normas de derecho tengan validez» (*Begriff*, p. 46). Schmitt define la desintegración de la homogeneidad como la irrupción del desorden y el caos. Schmitt piensa en las guerras confesionales de los principios de la modernidad, como modelo para entender la lucha de clases en los años veinte (v. *Legalität*, p. 42). Ambos conflictos introdujeron el enfrentamiento más intenso, el auténticamente político, entre amigo y enemigo *dentro* de la unidad política, diluyendo así toda normalidad, y, sobre todo, el requisito tan mínimo como elemental de la renuncia a la violencia por parte de ambas partes. Si el orden se desintegra en un estado de excepcionalidad, entonces se hace precisa la dictadura para reinstaurar y asegurar este orden. «En el estado de excepción el estado suspende el derecho en nombre del derecho a la autoconservación, como se acostumbra a



decir. Los dos elementos del concepto "orden jurídico" aparecen aquí enfrentados y muestran su autonomía conceptual». (*Pol. Theol.*, p. 19) La divisa de la dictadura es orden contra el derecho, aunque por mor del derecho. Si el orden, condición para que se dé el derecho, es destruido, entonces la «función de garante» del estado en oposición a la «idea del derecho» debe independizarse temporalmente (*Pol. Theol.*, p. 36s.; *Diktatur*, p. 132s.): el dictador debe dejar en suspensión la realización del derecho, para garantizar la pre-suposición del derecho.

La teoría de Schmitt de la dictadura apenas se deja entender sin antes seguir los pasos de la curiosa conexión entre una obsesión por el orden y un entusiasmo por la excepción. Me parece igualmente incontestable que los casos de emergencia del tipo descrito por Schmitt, también puedan darse en sociedades liberales. Sin embargo, para las sociedades liberales, especialmente las más plurales y multiculturales, es más importante el «otro caso concreto de excepcionalidad», el caso del indulto, el caso que Schmitt sólo nombra de pasada sin analizarlo nunca en su constitución independiente. Seguidamente quisiera describir este caso. Para ello voy a orientarme a partir de algunas reflexiones de Jacques Derrida en *Force de loi*, las cuales han constituido el trasfondo no explícito de mis observaciones anteriores.

Dictadura e indulto son dos maneras de suspender el derecho y de hacer una excepción. Sin embargo ambos lo realizan en direcciones contrarias: la dictadura significa la denegación de un derecho; el indulto, la renuncia a un derecho. Sería falso ver en ello solamente una diferencia en la forma, y no también una diferencia en el fundamento y contenido de cada suspensión del derecho. Ya que es usual que el indulto, especialmente en su forma colectiva, como amnistía, siga cálculos políticos, en los cuales, como en la dictadura, se trata de «tranquilidad, seguridad y orden». Sin embargo, la «dialéctica del perdón» (Kirchheimer) consiste en que nunca está únicamente orientada al orden, sino siempre se orienta también hacia la *justicia*. Dictadura e indulto, los dos casos nombrados por Schmitt, implican dos comprensiones totalmente distintas de soberanía y excepción: como pregunta por el orden y como pregunta por la justicia respectivamente.

Esto se muestra, por una parte, en como el indulto entiende la situación de excepción. La excepción es una crisis, una desintegración de la homogeneidad, sin la cual la aplicación de la ley se hace imposible. O sea la homogeneidad «normal» se desintegra cuando la enemistad y la violencia ocupan el lugar de la unidad: la desintegración de la homogeneidad es el surgimiento de una heterogeneidad elemental. Al tratarse de una justificación de la dictadura, Schmitt describe esta heterogeneidad como una crisis del orden. En el caso del perdón la desintegración de la homogeneidad tiene otro sentido: en ella se manifiesta la violencia, escondida en la universalidad de las leyes y normas, sobre los individuos a los que estas leyes y normas van dirigidas. Crisis de la homogeneidad, o sea, experimentar también en este caso que la neutralidad de las normas es una mera apariencia. Es una apariencia, porque las leyes universales y generales que todos los ciudadanos respetan por

igual, precisamente, *no* respetan la «singularidad de una situación singular» (Derrida), *no pueden* respetarla, sino que deben fracasar. Así describe Jacques Derrida la disolución de la apariencia de la neutralidad que surge con la crisis de la homogeneidad: «Dirigirse al otro en el lenguaje del otro es la condición de toda justicia posible; aparentemente esto no es solamente imposible de realizar, [...] sino que queda totalmente excluido, ya que la justicia en la figura del derecho implica un elemento de universalidad: el recurso a un tercero que suspenda la unilateralidad o la singularidad de cada lenguaje». (Derrida, *Force de loi*, p. 948, *Gesetzeskraft*, p. 35) La heterogeneidad que aparece en los casos excepcionales es la de la universalidad nunca neutral de la ley sobre cada uno de los afectados singulares. Así concebida, la crisis de la homogeneidad ya no es lo que aparece en Schmitt: una crisis del orden. Sino una crisis de la justicia. En esta crisis se disuelve la homogeneidad entre la ley y el afectado por ella, dado que la aplicación de la ley es experimentada como violencia: como sumisión de la singularidad de los individuos bajo una universalidad. Desde esta experiencia de la violencia rompen con la normalidad: una universalidad que destruye su singularidad *no puede* ser una normalidad.

Si el caso excepcional o la emergencia no existen en una crisis del orden, sino que (tal y como lo hemos interpretado) lo hacen en una crisis de la justicia, entonces el sentido de la acción soberana no puede consistir en el restablecimiento violento del orden «normal» mediante medidas dictatoriales. Si un restablecimiento de la normalidad y de la homogeneidad es, en general, posible, no lo será como orden, sino como justicia. De esto se trata en los intentos sin fin de mejorar las normas y las leyes. Sin embargo, una mejora de este tipo no es siempre posible; la violencia de la igualdad respecto de la singularidad, en los casos de emergencia, no es, por principio eliminable, sino principalmente subsistente. Por eso la acción soberana sólo puede, en la mayoría de los casos aprobar la desintegración de la homogeneidad en heterogeneidad, en lugar de intentar restablecer la homogeneidad y la normalidad. Soberanía significa en este sentido: reconocer el hecho que, la aplicación de las mejores leyes que nos podemos imaginar siempre va unida a la indisoluble violencia sobre los individuos afectados por la ley. ¿Significa esto el retorno a una utopía con leyes «totalmente distintas» o la resignación de la mera contemplación? Si liberamos la determinación de Schmitt de la soberanía como suspensión del derecho, de su identificación unilateral con la dictadura, surge entonces otra posibilidad, la tercera, de relacionarnos con la indisoluble violencia inherente a la aplicación de leyes: la posibilidad de *renunciar* a la aplicación de las leyes. El caso del indulto no es el único en el que esto acontece, pero es el marco de su acontecer ejemplar. El indulto es el paradigma de la excepción soberana que no sacrifica la justicia en nombre del orden, sino que limita la aplicación de la ley a la justicia. El indulto, al igual que la dictadura, es una suspensión soberana de la aplicación de la ley. Pero no es una suspensión por mor del orden, sino en nombre de la justicia: para ser justo con la permanente singularidad de lo otro.

## 5. Conclusión: «La decisión moral exigente»

Para fundamentar su idea de una instancia superior de decisión, Carl Schmitt introdujo el concepto de la soberanía en contra del poder de la ley. A esta instancia le corresponde el derecho a declarar el estado de excepción, y, con ello también, el derecho a asegurar el orden y la unidad políticos mediante medidas por encima de la ley. La intención de Schmitt al formular el concepto de soberanía es legitimar un régimen autoritario y dictatorial. En oposición a esta intención, yo he querido señalar aquí la ambigüedad de su concepto de soberanía. Se trata de una doble ambigüedad.

*Primero:* Schmitt acentúa en la soberanía el poder para tomar decisiones vinculantes, el momento decisionista. Pero aquello que le concede sentido a la soberanía es aquello *sobre qué* decide: el estado de excepción. Decisión sobre la excepción significa dos cosas: la decisión de hacer una excepción, pero partiendo de la decisión de que ya hay una excepción. De ahí que le corresponda, asimismo, a la decisión soberana un momento cognitivo, diagnóstico: la acción soberana rompe con la aplicación normal de las leyes y emprende un *cuestionamiento reflexivo* de sus presupuestos de normalidad. Así, la soberanía no puede ser meramente entendida como el mayor poder de la decisión definitiva, sino que la soberanía se inicia con una disposición reflexiva, que se concentra en diagnosticar si es el caso que hay normalidad o, más bien, un estado de excepción, de emergencia o de conflicto.

*Segundo:* Schmitt considera la dictadura como único modelo de acción capaz de satisfacer esta disposición reflexiva. De este modo recorta el caso excepcional a la alternativa entre orden y caos por una parte, y por la otra, recorta también la acción soberana al restablecimiento violento y por encima de la ley del orden. Se trata de un recorte con respecto al concepto tradicional de soberanía al cual siempre había sido inherente el indulto. Este aspecto de la soberanía no es en absoluto tomado en consideración por Schmitt. Y así, por un lado está ciego para una comprensión del estado de excepción, no sólo como una crisis del orden, sino sobre todo —con Derrida— como una crisis de la justicia. Con lo cual también está ciego para el hecho de que la suspensión soberana del derecho no consiste sólo en escatimar dictatorialmente el derecho del otro, sino también en abandonar el derecho propio por mor del otro.

Así pues, la soberanía en Schmitt sufre dos recortes: un recorte en pro del aspecto decisionista de la decisión frente al aspecto diagnóstico de la reflexión, y un recorte en favor del problema del orden frente al problema de la justicia. Si corregimos ambos recortes desde esta nuestra interpretación, entonces desaparece la lectura autoritaria de la soberanía en Schmitt. Como decisión entre el caos y el orden, Schmitt *se ve obligado* a comprender la soberanía autoritariamente; ya que sólo una decisión vinculante para todos, pero no decidida por todos, puede fundar el orden efectivo en una situación de desorden (*Pol. Theol.*, p. 14s., p. 43s.). Por contra, la acción soberana según el modelo del

indulto no está bajo la exigencia del orden y, por consiguiente, tampoco está ligada a una autoridad superior. Con lo cual, la acción soberana puede ser la de cada una y cada uno. Es decir, de todos juntos —como soberano constituido democráticamente— y de cada una y uno como individuo. En este sentido *no*-autoritario la soberanía designa un rasgo fundamental de lo que Schmitt denomina la «decisión moral exigente» (*Pol. Theol.*, p. 83). Es constitutivo de esta decisión el no dejarse reducir a la aplicación de leyes o normas generales de la igualdad de trato. Es más bien inherente a la «decisión moral exigente» el dejar en suspensión estas leyes y normas en nombre de la pregunta por la normalidad: por la pregunta si la normalidad presupuesta existe de hecho. Esta decisión conlleva también el *responder* esta pregunta con una acción, que o bien hace efectivas estas leyes y normas, o bien las infringe. La «decisión moral exigente» no puede ejecutar meramente el poder de la ley. Debe adoptar, antes bien, una metaperspectiva ante las leyes y normas. Para ello es necesaria la soberanía del sujeto.