

SOBRE EL PODER SOBERANO

José J. JIMÉNEZ SÁNCHEZ
Universidad de Granada (España)

“En esta clara noche que es la nada de la angustia, es donde surge la originaria ‘patencia’ del ente como tal ente: que es ente y no nada. Pero este ‘y no nada’ que añadimos en nuestra elocución no es, empero, una claración subsiguiente, sino lo que previamente posibilita la patencia del ente en general. La esencia de esta nada (...) es: que lleva, al existir, (...) ante el ente en cuanto tal.”

M. Heidegger, *¿Qué es metafísica?*, 1929, 40.

RESUMEN

Ante las dificultades que presenta el camino que hace ya algún tiempo se decidió emprender en este país, un camino lúgubre en el que proliferan como hongos diversas reivindicaciones del derecho de autodeterminación, esto es, de la soberanía, por parte de distintos pueblos o naciones, se hace evidente la necesidad de reflexionar sobre el mismo concepto del poder soberano. En este texto se aborda tal problema desde tres perspectivas, fáctica, normativa y racional. Al mismo tiempo que se ponen de manifiesto las insuficiencias de las dos primeras, se defiende una comprensión racional del poder soberano, que quizá podría contribuir a la disolución de los malos augurios que se ciernen sobre nuestro futuro.

ABSTRACT

In the face of the difficulties in the road that this country has been following for some time, an obscure road in which the right to self-determination flourishes like toadstools, that is, sovereignty claimed by various peoples or nations, the need to reflect on the concept of sovereign power has become evident. In this text the problem is tackled from three perspectives, factual, normative and rational. The inadequacies of the first two are shown, while at the same time a rational understanding of sovereign power is defended. This may perhaps contribute to a dissolution of the evil auguries that can be glimpsed in our future.

Cuando Pérez-Díaz trató de construir, recientemente, una ‘interpretación liberal del futuro de España’, lo hizo afirmando que ese futuro había de consistir en una sociedad de individuos libres, en la que éstos desearían ejercer su libertad de la manera más amplia posible, lo que exigía como requisito “una sociedad de ciudadanos razonables que no suelen confundirse a la hora de interpretar el prin-

cipio de la soberanía del pueblo”¹. En mi opinión hay algo enigmático en estas afirmaciones de Pérez-Díaz y no en la parte desiderativa, pues no parece fácil que hoy día pudiese mantenerse una posición distinta de aquella que él sostiene al defender una sociedad de individuos libres en la que cada cual pudiera ejercer su libertad sin que la misma fuese cortapisa para que otro pudiera disfrutarla del mismo modo. Desde las afirmaciones de Montesquieu en relación con su intento de definir qué fuera la libertad política, hasta las más recientes de Habermas en las que se reformula en términos comunicativos las propuestas kantianas de ordenar el ejercicio de las libertades individuales sin que quiebre el orden social, las propuestas han sido muy similares dentro de lo que podríamos denominar las coordenadas del pensamiento moderno.

Así pues no es esto lo que llama la atención en las palabras de Pérez-Díaz, sino el requisito que establece: una sociedad de individuos razonables no se confunde a la hora de interpretar el principio de la soberanía del pueblo. Bien, aquí es donde se encuentra la dificultad. ¿Por qué puede plantear la interpretación de tal principio dificultades? ¿Acaso no se encuentra perfectamente definido en nuestra Constitución? En su Preámbulo se dice que es la “Nación española” la que “en uso de su soberanía, proclama su voluntad de: Garantizar la convivencia democrática dentro de la Constitución y de las leyes (...). Consolidar un Estado de Derecho que asegure el imperio de la ley como expresión de la voluntad popular (...)”.

Quizá sea porque no somos excesivamente razonables, por lo que nos planteamos dudas en relación con la interpretación sobre el principio de la soberanía popular. Es cierto que Pérez-Díaz tiene en mente la situación concreta por la que atraviesa nuestro país, que se encuentra a las puertas no ya de hablar de estatus de libre asociación, soberanía compartida, estado federal asimétrico, estado confederal y concierto económico, pues de eso se está ya discutiendo, sino de llegar a practicarlo. Quizá sea esa la razón por la que aconseje no equivocarnos en la interpretación del principio de soberanía popular. Sin embargo, esto no evita que haya que reconocer que, desde un punto de vista teórico, el principio es problemático y requiere que reflexionemos sobre él, pues constituye el núcleo de todo orden político desde la modernidad. Precisamente por eso es por lo que habremos de tener en cuenta su advertencia y ser conscientes de la envergadura del problema con el que nos enfrentamos, pues reflexionar sobre tal principio es pensar sobre el punto arquimédico sobre el que se eleva toda nuestra vida social tal y como viene diseñada por la Constitución.

Una interpretación correcta del principio de soberanía popular requiere adentrarse en el concepto del poder soberano, en el mismo concepto del poder, que comprenderemos primero como poder absoluto y después normativamente. Estos constituirán los pasos previos que hay que dar a fin de entender de manera adecuada las diferentes concepciones acerca del poder hasta llegar a entender que la

1. V. Pérez-Díaz, *Una interpretación liberal del futuro de España*, Taurus, Madrid, 2002, pág. 88.

expresión genuina de la voluntad política es la opinión pública. Después habrá que establecer cómo se articula esta voluntad del público en una democracia de carácter limitado², lo que llevará a abordar el problema desde una perspectiva que no será ni fáctica ni normativa, sino racional, de manera que podamos construir el concepto de la opinión pública como la expresión de una voluntad política racional antes que arbitraria.

1. LA COMPRESIÓN DEL PODER SOBERANO COMO PODER ABSOLUTO (EL PODER COMO FUERZA SUPREMA)

Para Hobbes el poder soberano es necesariamente un poder absoluto, sin límites, sin ningún tipo de límites efectivos, pues incluso los límites de tipo moral, aquellos que vienen determinados por las leyes naturales que descubre nuestra razón, no pueden actuar como freno puesto que sólo tienen viabilidad en el ámbito interno, lo que lo lleva a configurar al poder soberano como un poder fáctico, que es imprescindible en la ordenación de nuestras relaciones externas. Esta es la consecuencia directa de que Hobbes haya restaurado la unidad original entre política y religión, que había sido quebrada en la tradición judeo-cristiana al establecer los dos reinos, el de la luz y el de la oscuridad³; al mismo tiempo ha diseñado dos foros, uno interno, que es el propio de la moral, y otro externo, que es sobre el que manda el derecho creado por el soberano; en el primero rige el deseo de que se cumplan esas leyes de la naturaleza, esto es, la buena voluntad; el segundo estará presidido por la fuerza, por la fuerza irrestricta del soberano.

La primera preocupación de Hobbes es la de explicar cómo se constituye, por institución o adquisición, un poder común a fin de que éste, en tanto que poder constituido, pueda establecer la ley y con ella la posibilidad de prohibir por injustos ciertos actos. “Donde no hay —dirá Hobbes— un poder común, no hay ley; y donde no hay ley, no hay injusticia”⁴, por lo que sólo donde lo hay, habrá ley y, en consecuencia, también habrá justicia e injusticia, así como propiedad, esto es, la separación entre lo mío y lo tuyo. Si bien existen algunas diferencias entre la constitución del poder por institución y por adquisición, me centraré fundamentalmente en el primero, pues en relación con lo que nos importa, el concepto del poder soberano, es más que suficiente. Hobbes plantea que la generación de un Estado se hace por medio de la erección de “un poder común que pueda defender [a los hombres] de la invasión de extraños y de las injurias entre

2. Sobre el concepto de democracia limitada vid. José J. Jiménez Sánchez, “A limited democracy”, *Archiv für Rechts- und Sozialphilosophie*, vol. 90, 2, 2004, págs. 181 y ss.

3. Vid., al respecto, C. Schmitt, *The Leviathan in the State Theory of Thomas Hobbes. Meaning and Failure of a Political Symbol*, trad. G. Schwab y E. Hilfstein, Greenwood Press, London, 1996 (1938), págs. 10-11.

4. Th. Hobbes, *Leviatán. La materia, forma y poder de un Estado eclesiástico y civil*, trad., prólogo y notas de C. Mellizo, Alianza Editorial, Madrid, 1989 (1651), pág. 109.

ellos mismos, dándoles seguridad que les permita alimentarse con el fruto de su trabajo y con los productos de la tierra y llevar así una vida satisfecha”⁵. Ese poder común se alcanza cuando los hombres confieren “todo su poder y toda su fuerza individuales a un solo hombre o a una asamblea de hombres que, mediante una pluralidad de votos, puedan reducir las voluntades de los súbditos a una sola voluntad”⁶. De este modo se alcanza “una verdadera unidad de todos en una y la misma persona, unidad a la que se llega mediante un acuerdo de cada hombre con cada hombre, como si cada uno estuviera diciendo al otro: “*Autorizo y concedo el derecho de gobernarme a mí mismo, dando esa autoridad a este hombre o a esta asamblea de hombres, con la condición de que tú también le concedas tu propio derecho de igual manera, y les des esa autoridad en todas sus acciones*”⁷. Así, una multitud de hombres ceden su derecho de gobernarse a sí mismos, ceden su autoridad a una persona; en definitiva, se unen en una persona, el Estado, que se encarna en el soberano, uno o varios, eso es irrelevante, que posee un poder soberano para gobernarlos, y frente a quien los demás son súbditos. Se trata de un pacto por el que se traslada la autoridad de la multitud a la persona que se constituye y una vez constituida es soberana, sin que quienes le trasladaron su autoridad puedan recuperarla. El pacto se ha realizado en el estado de naturaleza y supone la renuncia al derecho natural que cada uno tiene a la libertad gracias al uso de la razón, que es la que nos facilita la posibilidad de establecer ciertas leyes naturales, entre las que la primera consiste en la búsqueda y mantenimiento de la paz, y que pueden resumirse en lo siguiente: “*No hagas a otro lo que no quisieras que te hiciesen a ti*”⁸. Con esto último no hemos salido aún del estado de naturaleza⁹ o dicho con otras palabras, seguimos en el terreno moral, pues tal y como dice Hobbes, estas leyes naturales son las propias de la filosofía moral como ciencia “de lo que es *bueno* y lo que es *malo*”¹⁰. Si lo tradujésemos a los problemas que nos interesan, habría que decir que el poder constituyente es un poder que se desenvuelve en un terreno moral desde el que se justifica un poder soberano que, como poder constituido, “oblig[a] a observar [las leyes de naturaleza], contrarias a nuestras pasiones naturales”¹¹, para lo que dictará las leyes que ordenen la convivencia entre los hombres y establezcan lo justo e injusto. Pero Hobbes configura ese poder constituido como poder absoluto, sin límites, porque todavía no puede construirlo de otro modo, aunque la consecuencia de hacerlo así consiste en que ha de romper con su fundamento moral, por lo que terminará

5. Hobbes, *Leviatán*, *op. cit.*, pág. 144.

6. Hobbes, *Leviatán*, *op. cit.*, pág. 144.

7. Hobbes, *Leviatán*, *op. cit.*, págs. 144-145.

8. Hobbes, *Leviatán*, *op. cit.*, pág. 132.

9. Hay que tener presente que el estado de naturaleza en Hobbes está configurado de manera ambivalente, es un estado de guerra pero también lo es de razón, una situación en la que el hombre está sometido a pasiones contrapuestas. Vid., sobre ello, Hobbes, *Leviatán...*, *op. cit.*, págs. 107, 109 y 141.

10. Hobbes, *Leviatán*, *op. cit.*, pág. 132.

11. Hobbes, *Leviatán*, *op. cit.*, pág. 141.

diseñándolo sólo y exclusivamente en términos fácticos, como el poder de una voluntad entendida empíricamente.

Hace falta precisar cómo ese proceso de institucionalización arriba a la construcción de un poder ilimitado. “Se dice que un *Estado* ha sido *instituido*, cuando una *multitud* de hombres establece un *convenio entre todos y cada uno de sus miembros*, según el cual se le da a un *hombre* o a una *asamblea de hombres*, por mayoría, el derecho de *personificar* a todos, es decir, de *representarlos*. Cada individuo de esa multitud, tanto el que haya *votado a favor*, como el que haya *votado en contra*, *autorizará* todas las acciones y juicios de ese hombre o asamblea de hombres, igual que si se tratara de los suyos propios, a fin de vivir pacíficamente en comunidad, y de encontrar protección contra otros hombres”¹². Los hombres, pues aún no son súbditos, instituyen por mayoría una unidad, un pacto, un convenio, una persona que es el Estado que se encarna en el soberano. Es decir, “la persona del pueblo”¹³ es representada por el representante, el soberano. El único requisito que se ha de cumplir es que quienes entraron a debatir el pacto lo hicieran voluntariamente, pues “si entró voluntariamente en la congregación de quienes se reunieron para establecer el pacto, tácitamente dio su consentimiento para reconocer la voluntad de la mayoría”¹⁴. No nos interesa ahora precisar cuáles hayan de ser las condiciones en las que haya de expresarse esa voluntariedad a fin de que pueda considerarse como tal, ni tampoco las limitaciones a las que tuviera que someterse el ejercicio del principio de las mayoría, pues esos serán los problemas sobre los que se centrará la reflexión jurídico-política en los siglos siguientes. Sólo importa resaltar cómo se instituye una persona, el Estado, y cómo a partir de ahí se inicia una determinada manera de ordenar la convivencia. Son muchas las consecuencias que se derivan de esa institución. Entre ellas hay que resaltar especialmente tres de los derechos que posee aquel a quien se confiere el poder soberano y que se derivan de la institución del Estado: el derecho de establecer reglas, el derecho de judicatura y el de hacer la guerra y la paz, esto es, los poderes del estado que en el caso de Hobbes son los derechos de carácter indivisible que constituyen la esencia de la soberanía. Una soberanía que no puede estar limitada, pues quien la limitara sería, entonces, el soberano. Por eso, Hobbes afirmará que todo hombre ha de obedecer “tanto si formó parte de la congregación de votantes, como si no; ya se le consultase o no (...d)e lo contrario, será abandonado a su situación natural de guerra, como estaba antes, y podrá ser destruido por cualquier hombre sin que éste incurra en injusticia”¹⁵. Han de obedecer quienes consintieron voluntariamente, pero también quienes no formaron parte de la congregación de votantes, pues en el fondo las leyes naturales —descubiertas “mediante la razón”¹⁶— no tienen consistencia suficiente para imponerse en las

12. Hobbes, *Leviatán*, *op. cit.*, pág. 146.

13. Hobbes, *Leviatán*, *op. cit.*, pág. 157.

14. Hobbes, *Leviatán*, *op. cit.*, págs. 148-149.

15. Hobbes, *Leviatán*, *op. cit.*, pág. 149.

16. Hobbes, *Leviatán*, *op. cit.*, pág. 110.

relaciones humanas, pues estas leyes sólo “obligan *in foro interno*”¹⁷, es decir, sólo apelan a un deseo de que se cumplan, pero no van más allá. Por tanto, una vez que se ha instituido la soberanía, ésta se independiza del terreno fáctico-moral, el estado de naturaleza, en el que quedó constituida, y se concibe sólo en términos fácticos, con lo que no admite ningún tipo de límites.

La soberanía está, para Hobbes, “o en un hombre, o una asamblea de más de uno, asamblea en la que, o bien todo hombre tiene derecho a entrar, o bien únicamente ciertos individuos que se distinguen de los demás”¹⁸, por lo que sólo caben tres tipos de Estado: monarquía, aristocracia y democracia. Ahora es indiferente que Hobbes, prefiera, por diversas razones, la monarquía, frente a otras formas de Estado. Sin embargo, sí que hay que detenerse en lo que dice respecto a la cuestión de los límites del poder soberano, pues es aquí donde se muestra genuinamente su concepción del mismo. Dice: “un rey cuyo poder está limitado, no es superior a la persona o personas que tuvieron el poder de limitarlo; y quien no es superior, tampoco es supremo, es decir, que no es soberano”¹⁹, por lo que un monarca limitado no es soberano, “sino ministro de aquellos que tienen el poder soberano”²⁰. Así pues, un poder soberano es instituido por el convenio establecido por el pueblo, y se define como poder absoluto sin posibilidad de límites. No importa que el poder soberano sea el de una asamblea o el de un monarca, sino que constitutivamente el poder soberano sea un poder ilimitado. “Y aunque de un poder tan ilimitado puedan los hombres imaginar —añadirá Hobbes— que se derivan muchas consecuencias malas, las consecuencias que se derivan de la falta de él, que es la guerra perpetua de cada hombre contra su vecino, son mucho peores. La condición humana en esta vida nunca estará libre de inconvenientes, pero en ningún estado hay inconveniencia más grande que la que procede de la desobediencia de los súbditos y del quebrantamiento de esos convenios en virtud de los cuales existe el Estado. Y quienquiera que, pensando que el poder soberano es demasiado grande, trate de reducirlo, tendrá en definitiva que someterse a otro poder que pueda limitar aquél, es decir, a un poder mayor”²¹.

Nosotros no tenemos que detenernos, ahora, en reflexionar sobre si su visión contractualista del orden social es acertada o desacertada, tampoco en su originario fundamento iusnaturalista, sino sólo en los términos en los que el poder soberano queda constituido como un poder absoluto y esto con independencia de que sea el poder de uno solo o de una asamblea. Para él, el poder soberano se constituye de manera ilimitada, en la medida en que renunciamos a nuestros derechos con la finalidad de que el poder que constituimos y al que hacemos esa entrega nos preserve en lo que más nos importa, la defensa de nuestra vida, pero incluso aunque vaya más allá, pues una vez que se ha constituido es un poder que escapa

17. Hobbes, *Leviatán*, *op. cit.*, pág. 132.

18. Hobbes, *Leviatán*, *op. cit.*, pág. 155.

19. Hobbes, *Leviatán*, *op. cit.*, pág. 160.

20. Hobbes, *Leviatán*, *op. cit.*, pág. 160.

21. Hobbes, *Leviatán*, *op. cit.*, pág. 172.

a la posibilidad de su control, es un poder irrestricto. Con la finalidad de salir del estado de naturaleza constituimos un poder absoluto que todo lo puede sobre nosotros, en tanto que quedamos convertidos en sus súbditos. Una vez constituido nada cabe reclamar ni hacer a sus súbditos. Hemos creado un poder absoluto que por ser tal no cabe limitarlo sin que generemos un poder mayor que ese poder absoluto que tratamos de controlar. Se ha instituido un poder fáctico que sólo cabría limitar mediante un poder aún mayor, un poder que no puede ser ya el de un ser superior —*veritas*—, en tanto que no admite la separación entre la religión y la política al defender la unidad política original, por lo que sólo podría constituir su límite el poder que proviniera de la *auctoritas*, aunque tampoco sería posible puesto que ésta no podría contraponerse a la *potestas*, pues en Hobbes no es válida la distinción entre ambas, en tanto que la *summa potestas* ha sido transformada en *summa auctoritas*²². De ahí que ese poder capaz de limitar el poder soberano sólo puede comprenderse como el poder de una voluntad aún más poderosa que la voluntad del poder que queremos limitar. Esta es la paradoja en la que Hobbes encierra al pensamiento jurídico-político al tratar de sacarnos de la situación de guerra permanente en que los hombres se encontraban en el estado de naturaleza, para introducirnos en un estado de guerra perpetua, pues sólo mediante el uso de una fuerza mayor que la que posee el poder establecido es como podremos derribarlo. A partir de ese momento, el pensamiento jurídico-político tratará de hacer dos cosas, primero limitarlo, aunque no tendrá demasiado éxito, pues los mecanismos con los que se intenta restringirlo pertenecen al pasado en la medida en que de lo que se trata es de una recuperación desnuda de los argumentos iusnaturalistas y moralistas; después se intentará pensarlo de un modo distinto, normativamente y no fácticamente, con lo que se lo podrá embridar sin caer ni en las insuficiencias de aquel iusnaturalismo, ni en la paradoja hobbesiana, esto es, sin necesidad de generar un poder más absoluto que el propio poder absoluto que se trata de controlar.

Esta concepción del poder puede ser la causa de que cuando nos encontramos con problemas graves que ponen en cuestión la misma soberanía, no sepamos abordarlos con una mínima dosis de razonabilidad. Cuando se plantea la quiebra de la soberanía porque alguien la desee del mismo modo que quien la posee, esta disputa puede terminar en enfrentamiento si entendemos la soberanía en términos de poder, de poder desnudo. Si queremos resolver este tipo de disputas en el terreno del ser, no nos quedará más remedio que asentir con Schmitt cuando afirmó que la “destrucción física de la vida humana no tiene justificación posible, a no ser que se produzca, en el estricto plano del ser, como afirmación de la propia forma de existencia contra una negación igualmente óptica de esa forma”²³. En el fondo,

22. Schmitt, *The Leviathan...*, *op. cit.*, págs. 44-45.

23. C. Schmitt, *El concepto de lo político*, trad. R. Agapito, Alianza Editorial, Madrid, 1987 (1932), pág. 78. Con anterioridad, en la pág. 57, había dicho que un “conflicto extremo sólo puede ser resuelto por los propios implicados; en rigor sólo cada uno de ellos puede decidir por sí mismo si la alteridad del extraño representa en el conflicto concreto y actual la negación del propio modo

el problema que tenemos que afrontar es el de la voluntad política, que podremos entender de manera desnuda, fácticamente, en el juego atroz entre amigo y enemigo, o bien comprenderla como voluntad política racional. Es evidente que ante nosotros no tenemos una única salida, pues podemos disponer de ambas, aunque necesariamente habremos de elegir. Dependerá de nosotros mismos que seamos capaces de escoger la interpretación adecuada. No obstante, antes de llegar a tal dilema hemos de dar aún dos pasos más. El primero consistirá en entender el poder soberano con una perspectiva normativa de manera que evitemos las insuficiencias de su comprensión fáctica; en el segundo al que llegaremos por las insuficiencias del paso anterior, se tratará de reflexionar sobre el mismo fundamento del poder soberano. Será entonces cuando nos encontremos con la necesidad de caracterizar racional o arbitrariamente la voluntad política.

2. LA COMPRESIÓN NORMATIVA DEL PODER SOBERANO (EL PODER COMO DERECHO A GOBERNAR)

J. Austin²⁴ entendió, en la estela de Hobbes, la soberanía en términos fácticos. De acuerdo con ellos cabe decir que el soberano es un poder originario desprovisto de título jurídico, en cuya voluntad se originan las normas, órdenes respaldadas por amenazas, que han de obedecerse de manera habitual, pues sólo así podrá considerarse que el soberano lo es. En consecuencia es necesario que el soberano dicte de manera directa o indirecta las normas, aunque no es suficiente, pues se requiere además que esas normas sean habitualmente obedecidas. No obstante, esta teoría se enfrenta con dos problemas de los que no puede dar buena cuenta. El primero se refiere a que la teoría de Austin no explica bien lo que sucede en el lapso de tiempo que transcurre entre el momento en que el soberano dicta la norma y aquel en que puede considerarse como hábito la conducta convergente de los súbditos, pues parece evidente que no pueden darse al mismo tiempo el acto de dictar la norma y el hábito de obedecerla. Es claro que este último requiere necesariamente que acontezca con posterioridad al primero, aunque no se sepa con certeza cuanto tiempo sería posible entre uno y otro momento sin que quebrara el mismo poder soberano. Las consecuencias de las inexactitudes de esta teoría hacen factible que se pudiera plantear el problema de si hasta el instante en que podamos hablar de que se produce el hábito de obediencia, cabría poner en duda que hubiera derecho y, en consecuencia, soberano, pues ninguna voluntad podría considerarse como tal hasta que el hábito de obediencia a la misma no estuviera consolidado.

de existencia, y en consecuencia si hay que rechazarlo o combatirlo para preservar la propia forma esencial de vida”.

24. Vid., al respecto, J. Austin, *El objeto de la jurisprudencia*, “Introducción” de H. L. A. Hart, trad. J. R. de Páramo Argüelles, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madrid, 2002 (1832).

El segundo lo puso de manifiesto Hart cuando planteó el problema del interregno. Si nosotros admitimos de acuerdo con Austin que el derecho se origina en la voluntad de un soberano, que lo es en la medida en que la generalidad de sus súbditos lo obedecen, entonces cabe plantear el problema del interregno. De acuerdo con la teoría de Austin, desde el momento en que falleciera el primer soberano y hasta que las primeras normas dictadas por el nuevo soberano no se obedecieran, no sabríamos si ese nuevo soberano sería tal, por lo que se daría una situación de vacío de poder. Es decir, desde la muerte del primer soberano y hasta que las normas del segundo fueran obedecidas habría una situación en la que no cabría hablar de la existencia de soberanía. Austin explica bien —siempre que nos olvidemos del primer problema que presentaba su teoría y al que me referí más arriba—, lo que sucede hasta el momento en que fallece el primer soberano, aunque tras su fallecimiento su teoría se muestra insuficiente para explicar lo que acontece. Si admitimos que las órdenes se originaron en la voluntad del primer soberano, tenemos que reconocer que cuando esta voluntad desaparece, las órdenes ya no pueden subsistir. La teoría de Austin explica deficientemente lo que sucede, pues lo hace a saltos, esto es, dice que si las órdenes del primer soberano son obedecidas habitualmente constituirán su derecho, aunque tras su fallecimiento se produciría un espacio en blanco, interregno, que queda inexplicado, con lo que sólo cabría pensar que estaríamos de nuevo en el estado de naturaleza. Después dirá que si las órdenes del segundo soberano son obedecidas habitualmente compondrán también otro derecho, aunque pudiera ser el mismo de antes siempre y cuando lo hubiera validado el nuevo soberano, pues sólo de la voluntad de éste puede proceder el derecho. En definitiva, Austin explica de la siguiente manera lo que ocurriría con los órdenes sociales sucesivos: primero hay un derecho originado en la voluntad del primer soberano, después habría un espacio en blanco, tras él volvería a haber otro derecho, ahora originado en la voluntad del segundo soberano y así sucesivamente.

Sin embargo, en ninguno de los dos casos sucede una situación como las descritas, por lo que habría que afirmar, entonces, que la teoría de Austin es insuficiente y necesitamos otra teoría que explique mejor lo que acaece. El soberano lo es desde el primer momento y por siempre, aunque sólo será posible que así suceda si dejamos de entenderlo tal y como lo habían pensado Hobbes y también Austin, y lo concebimos de manera distinta, en términos normativos. Con tal fin, Hart introduce dos elementos nuevos, el concepto de regla y el concepto de aceptación, aunque este último habrá de completarse con el de aquiescencia. Precisamente el juego que establece Hart entre ambos, entre el concepto de regla y el de aceptación, es lo que nos permitirá dar el siguiente paso en la argumentación que llevamos a cabo y que veremos totalmente en el último apartado.

Es una regla la que autoriza al soberano a dictar normas, esto es, el soberano no posee un poder originario desprovisto de título jurídico, sino que el soberano lo es en la medida en que el derecho dice quién es el soberano. Como podemos apreciar, Hart defiende justamente lo contrario de lo que sostuvo Austin. No es que el derecho se origine en el soberano, lo que también sucederá ahora, en tanto

que de él emanaran todos los poderes del estado y, en consecuencia, también el poder legislativo, sino que Hart va más allá, en tanto que es el propio derecho el que establece quién sea el soberano, por lo que el mismo derecho puede establecer un soberano o un orden sucesivo de soberanos. De esta manera nos ha situado en el terreno que nos interesa. El ‘pueblo español’ no es un soberano originario de cuyo poder proceden las normas, sino que es la misma norma, la ‘Constitución’, la que establece quién es el soberano, el ‘pueblo español’, al que además configura de manera unitaria. En definitiva, es la norma la que establece quién es el soberano al mismo tiempo que le atribuye la capacidad de dictar otras normas. De esta manera dejamos de entender el poder en términos fácticos para comprenderlo en términos normativos. Con esto evitamos ciertas dificultades, las propias de una teoría como la de Austin, aunque nos enfrentamos con otras distintas, especialmente aquella consistente en saber cuál sea el suelo sobre el que se asientan la norma que establece el soberano y consecuentemente las normas dictadas por el mismo soberano.

Así pues, el soberano lo es porque una norma lo establece como tal, no es el soberano quien crea la norma, sino ésta a aquél. Es una norma la que dice quien es el soberano. Por eso no hace falta que sus disposiciones sean obedecidas para hablar de que un soberano lo sea; lo es porque una norma dice que lo es y no porque sea obedecido, aunque esto plantea dos problemas. En primer lugar, la norma que establece quien sea el soberano requiere de algo más que la propia norma, pues es claro que una norma no puede subsistir por sí misma. Esta dificultad nos remitiría al problema de la aceptación, a la que ya hemos aludido y que veremos con posterioridad. En segundo lugar, el soberano creado por una norma no podría mantenerse si se produjera un incumplimiento generalizado de las normas que él dictara, pues no sería posible seguir manteniendo su existencia sin que las normas fuesen eficaces, esto es, habría de darse una actitud de aquiescencia por parte de la generalidad de la población hacia sus disposiciones.

Y en relación con el problema que Hart ha planteado frente a Austin, la cuestión del interregno, hay que decir que al entender la soberanía en términos normativos ya no sería inexplicable lo que ocurre en el espacio de tiempo en el que sucede un soberano a otro, en tanto que la norma establece el soberano y su sucesor, por lo que el sucesor no tiene que obtener su soberanía del hábito de obediencia de la generalidad de sus súbditos, pues le viene atribuida por una norma. Hart se da cuenta de que Austin es incapaz de entender lo que sucede durante esas situaciones, lo que hace que su teoría tenga que calificarlas necesariamente como discontinuidades, aunque ciertamente no se den, pues en realidad hay continuidad en la autoridad de creación del derecho. La teoría de Hart permite explicar que hay un solo derecho y no una sucesión discontinua de diferentes derechos originados en distintas voluntades. Esto es realmente lo que suele ocurrir en los diversos órdenes sociales vigentes, dentro de los que se suele producir una continuidad, con excepción de las situación en la que los mismos quiebren, lo que acontece en momentos de ruptura, cuyo caso más trágico es el de la guerra civil.

El trasfondo de esta manera de comprender la soberanía se encuentra en su concepción del derecho. Para Hart es claro que la existencia del derecho implica que ciertos tipos de conducta dejan de ser optativos para transformarse en obligatorios, aunque establece una diferencia fundamental al distinguir entre la concepción del derecho de Austin y la suya propia. Austin define el derecho como órdenes respaldados por amenazas y, por tanto, entiende consecuentemente que aquel que las recibe se ve obligado a actuar de acuerdo con ellas. Por el contrario, Hart no piensa el derecho a partir de la idea de mandato, sino de regla. Para él, el sistema jurídico es un sistema compuesto de reglas, en las que hay implícito un deber, el deber de actuar de acuerdo con lo establecido por la regla, que se constituye en guía de actuación, a la vez que en razón de la crítica o castigo al trasgresor, —dirá Hart que “el juez, al castigar, toma a la regla como *guía* y a la trasgresión como la *razón y justificación* del castigo al trasgresor”²⁵—. Esto exige necesariamente que quien establece esas reglas tenga autoridad para hacerlo, lo que no puede confundirse con el poder de causar daño, que también ha de poseerlo, en tanto que hay normas que, necesariamente, han de venir acompañadas de amenazas de daño y del uso de la fuerza en caso necesario. Así pues, el ejercicio de la autoridad se apoya en el respeto y no en el miedo puesto que, como dice Hart, “un mandato no es primariamente una apelación al miedo sino al respeto a la autoridad”²⁶. De esta manera, mediante el concepto de regla, Hart ha introducido en la concepción del derecho toda una serie de elementos de los que no se puede dar razón en términos de hábito de obediencia, sino sólo por medio de un concepto como el de aceptación, que constituye una práctica más compleja que cualquier práctica que pueda describirse en los términos empíricos de un hábito. Hart habla de cierta semejanza entre el hábito y la regla, pero subraya fundamentalmente sus diferencias. Así destaca que mientras que el hábito ha de entenderse en términos de hecho, la regla se define desde un punto de vista diferente, en la medida en que quien se desvía en su comportamiento de lo establecido por la misma es criticado, y además quien critica, piensa que su crítica no es arbitraria sino legítima. Esto es lo que le lleva a destacar el aspecto fundamental de una regla, la cuestión de la aceptación, a la que define como el aspecto interno: “por lo menos algunos tienen que ver en la conducta de que se trata una pauta o criterio general de comportamiento a ser seguido por el grupo como un todo”²⁷. Hart lo dice de manera diáfana cuando se refiere a la norma que establece el soberano:

25. H. L. A. Hart, *El concepto de derecho*, trad. G. R. Carrió, Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 1980 (1961), pág. 13.

26. Hart, *El concepto...*, *op. cit.*, pág. 26.

27. Hart, *El concepto...*, *op. cit.*, pág. 71. Aquí estaría introduciendo el concepto de aquiescencia, al mismo tiempo que lo diferencia del de aceptación. La aquiescencia remite simplemente a un hecho, a un comportamiento que ha de ser generalizado, mientras que la aceptación lo hace a la corrección de ese comportamiento. La primera tiene que ser necesariamente general; la segunda no, pues puede serlo sólo de unos pocos. Estas diferencias plantean problemas muy difíciles, a los que en cierto modo me referiré en el siguiente apartado.

“donde se acepte tal regla, Rex no sólo especificará de hecho lo que debe hacerse, sino que tendrá el derecho o facultad de hacerlo; y no sólo habrá obediencia general a sus órdenes sino que será generalmente aceptado que es correcto obedecerlo. Rex será en efecto un legislador con autoridad para legislar, es decir, para introducir nuevas pautas o criterios de conducta en la vida del grupo, y puesto que ahora nos ocupamos de pautas o criterios y no de órdenes, no hay razón para que él no esté obligado por su propia legislación”²⁸.

De esta manera podrá entender la sujeción del soberano al imperio de la ley. Para entender de manera correcta lo que hace Hart hay que recordar que su teoría se construye sobre tres movimientos, primero se sitúa en el terreno normativo frente al terreno fáctico en el que se había situado Austin, después ahonda en ese terreno con la finalidad de sacarnos de él. Hart ha establecido que sólo una norma puede establecer quién sea el soberano, esto es, sólo una norma dice quién tiene el poder de dar otras normas. De esta manera rompe y resuelve los problemas de Austin. Ahora bien, Hart abandona el terreno normativo al defender que la norma que establece el soberano y por tanto el resto de las normas del sistema tiene que ser aceptada, lo que constituye una cuestión de hecho, de decisión y voluntad políticas. No obstante si Hart sólo hubiera hecho esto no habría ido mucho más allá de Kelsen, pero él sí lo consigue al sostener que esa aceptación no se quede ahí, en el terreno de los hechos. De esta manera Hart da un tercer paso a fin de resolver la cuestión de la aceptación en el mundo de la razón. Esto es, Hart abandonó el mundo de Austin y nos introdujo en el terreno normativo para abandonarlo rápidamente por su insuficiencia y volver al mismo terreno de Austin aunque ya de una manera completamente diferente, pues en esa vuelta viene acompañado de tal bagaje que ya no puede permanecer en un terreno de hechos desnudos, como había hecho Austin, sino que vuelve para abrigarse inmediatamente allí donde únicamente podremos resolver nuestras disputas de manera razonable. La razón de fondo de estos tres movimientos sucesivos se encuentra en que parte de una concepción del poder político al que se concibe como poder legítimo en un sentido normativo, lo que obliga a que cualquier decisión política, cualquier voluntad política, tiene la obligación de apoyarse en razones, pero en razones que sean mejores que aquellas en las que se sostiene la voluntad política contraria. En definitiva, la adopción de una comprensión normativa del poder soberano nos ha permitido reconocer no sólo las insuficiencias del punto de vista fáctico sobre el poder, sino también las propias de la misma perspectiva normativa, con lo que nos hallamos bien provistos teóricamente para abordar el fundamento del poder soberano, esto es, la voluntad política.

28. Hart, *El concepto...*, *op. cit.*, págs. 72-73.

3. EL FUNDAMENTO DEL PODER SOBERANO: EL PODER CONSTITUYENTE (EL PODER FUNDANTE DE LA OPINIÓN PÚBLICA)

La comprensión fáctica del poder soberano lo concibió como un poder absoluto que no se debe sino a sí mismo, a la vez que actúa por medio de servidores. “Es soberano —ha dicho Sloterdijk— quien puede hacerse representar como si él estuviera presente en su representante”²⁹. Aparentemente, el planteamiento de Hobbes ha roto con la concepción premoderna respecto del soberano, fundamentalmente porque no ha seguido manteniendo la separación entre religión y política; al mismo tiempo que ha establecido una diferenciación entre el ámbito interno, propio de la moral, y el ámbito externo, en el que ese soberano puede de manera absoluta. De esta manera, el poder soberano del que Hobbes habla no es ya el poder de un emisario que habla “de otro” o “por otro”, pues no es “otro quien habla, ‘como en presencia real’, a través de él”³⁰, sino que es el mismo poder soberano el que habla por medio de sus representantes.

La concepción premoderna del poder lo concibe de manera emanativa, en tanto que el poder se manifiesta a través de un servidor que actúa como su emisario. Éste ejerce el poder, pero el poder que ejerce no proviene de sí, sino de otro, que es quien realmente ejerce el poder por medio de él, aunque el “verdadero emisario sólo puede representar de modo patente al señor soberano si, como portador de signos, participa a la vez de la substancia del señor y la manifiesta en presencia real”³¹. En definitiva, el modelo emanativo exige de una técnica de emisión que es “una técnica telecrática de emisión de signos del ser”³². Estas ideas vienen recogidas con claridad en las palabras que Kierkegaard pone en boca de S. Pablo: “Tienes que pensar que lo que digo me ha sido confiado por una revelación, de modo que el hablante es aquí Dios mismo o el Señor Jesucristo”³³. Y Sloterdijk lo explica como una delegación apostólica de poderes en la que el “Dios del apóstol es, pues, soberano porque se deja representar por él como si estuviera presente inmediatamente en él y hablara a través de él. El apóstol, por su parte, participa de esa soberanía porque él, un elegido y señalado por Dios, ha hipotecado completamente la unidad de su existencia a la unidad y unicidad de su emisor. En el apóstol la soberanía del Señor se convierte en la obsesión del mensajero, pero ésta se presenta con éxito como la forma más elevada posible de identidad desobsesionada del yo y como autocaptación desde el fundamento del ser razonablemente persona”³⁴.

29. P. Sloterdijk, *Esferas II. Globos. Macrosferología*, trad. I. Reguera, Ediciones Siruela, Madrid, 2004 (1999), págs. 581 y 616.

30. Sloterdijk, *Esferas II, op. cit.*, pág. 593.

31. Sloterdijk, *Esferas II, op. cit.*, pág. 586. Vid., asimismo, pág. 613, en la que alude al “envío de signos del ser” y “envío de signos desde el centro de poder”.

32. Sloterdijk, *Esferas II, op. cit.*, pág. 611.

33. Kierkegaard, *Kleine Schriften*, pág. 121, cit. en Sloterdijk, *Esferas II, op. cit.*, pág. 588.

34. Sloterdijk, *Esferas II, op. cit.*, pág. 596.

Tal y como hemos visto con anterioridad, Hobbes fundamenta el poder soberano como un poder fáctico que es absoluto y que sólo cabría limitar mediante un poder aún mayor, un poder aún más absoluto y que no puede ser ya el de un ser superior. Ahora bien, la nueva posición sobre el poder que representa Hobbes no cierra ni la cuestión del poder constituyente —que “no puede constituirse con arreglo a la Constitución”³⁵—, ni, en consecuencia, el problema de la lucha por el poder, que se desenvuelve en principio en el terreno de los hechos, aunque de lo que se trate sea de lograr que esa lucha se racionalice en la medida en que se pueda apelar a un espacio distinto. Ahora sólo nos interesa la primera cuestión —la del poder constituyente—, aunque nuestro objetivo sea el de abordar la segunda. Decía que no cierra esta cuestión porque el modelo premoderno del poder, el modelo radiocrático, emanativo, se sigue manteniendo en la modernidad, hasta el extremo de que “en las formulaciones constitucionales de las democracias modernas (...) ‘todo poder sal[e] del pueblo’ (...lo que muestra) que el discurso más elevado sobre el poder h[a] de seguir contando siempre con un ‘salir’”³⁶. Este *salir* está ahí, no ya en la propia formulación constitucional, en la que también está, sino en la misma realidad en la que el poder se asienta. En las formulaciones constitucionales occidentales la soberanía procede del pueblo, ‘sale’ del pueblo, pero este salir no es un salir real, pues sólo responde a una formulación jurídico-constitucional, que necesariamente ha de asentarse en un terreno real. Este terreno viene definido por el poder constituyente, que es del que realmente ‘sale’ la formulación constitucional, esto es, la fórmula ‘la soberanía proviene del pueblo’. Así pues nos enfrentamos con dos cuestiones, una normativa, la soberanía radica en el pueblo, y otra fáctica, hay un poder, el poder constituyente, más allá del constituido, al que aquél lo constituye. Además sabemos desde la premodernidad que el representante del poder, su emisario, si es que lo puede ser, ha de ser portador de sus signos y participar de su substancia, lo que en la modernidad se realizará por medio del derecho, en una mediación jurídica, que no podría darse si no hubiera una coherencia de carácter sustancial entre el poder soberano, el poder del señor, es decir, el poder constituyente, y el poder constituido. Esta es la razón por la que cuando hablamos del poder constituido como el poder del pueblo, necesariamente hemos de abocar a reconocer al pueblo como poder constituyente, aunque ambas formulaciones son muy diferentes entre sí, pues se construyen sobre ámbitos completamente distintos, el fáctico y el normativo.

En la concepción premoderna del poder se reproduce la cuestión de la encarnación en el espacio político. La representación comenzaba “en la cúspide de la pirámide: con la figura del monarca, que por la lógica de su cargo se siente apremiado a presentarse a sí mismo como lugarteniente y administrador de los poderes divinos, o incluso, agudizándolo teocráticamente, como su encarnación”³⁷.

35. C. Schmitt, *Teoría de la Constitución*, trad. F. Ayala, Alianza Editorial, Madrid, 1992 (1927), pág. 97.

36. Sloterdijk, *Esferas II*, op. cit., pág. 631.

37. Sloterdijk, *Esferas II*, op. cit., pág. 640.

En la modernidad sucederá igual, el poder constituido, sea el monarca, sea el pueblo como soberano, no puede ser sino la encarnación del constituyente, pues desde una comprensión fáctica de la soberanía hay que admitir que el “Poder constituyente no está vinculado a formas jurídicas y procedimientos; cuando actúa dentro de esta propiedad inalienable, está ‘siempre en estado de naturaleza’”³⁸. Desde esta perspectiva es evidente, por tanto, que no cabe abordar la cuestión del poder constituyente en términos jurídicos, pues como voluntad política, como poder originario, está desprovisto de título jurídico y tampoco lo pretende. No es la Constitución la que establece quién sea el poder constituyente, sino que la misma es el resultado de la decisión del poder constituyente, un acto de su voluntad, que por ser tal no puede ni agotarlo, ni absorberlo ni consumirlo, pues una “vez ejercitado, no por ello se encuentra acabado y desaparecido el Poder constituyente (...) Al lado y por encima de la Constitución, sigue subsistiendo esa voluntad”³⁹. Así pues cabe afirmar que toda constitución se “apoya en una decisión política surgida de un *Ser* político, acerca del modo y forma del propio Ser”⁴⁰, por lo que el poder constituido, el poder que se establece en esa constitución, si quiere ser tal ha de compartir necesariamente la substancia del ser del que procede, esto es, el poder soberano en tanto que constituido ha de ser necesariamente portador de signos del ser constituyente. Esta apreciación muestra también la necesidad de la recuperación de elementos premodernos en la modernidad, en tanto que su construcción teórica parece que resulta insuficiente para abordar los problemas de envergadura que suscitó al romper con algunos de los parámetros de la premodernidad como la separación entre política y religión, así como el reconocimiento del papel que pueden jugar en la constitución del orden social los intereses egoístas⁴¹ y, consecuentemente, el reconocimiento de un espacio privado junto al público.

Schmitt define lo que entiende por poder constituyente al caracterizarlo como “*la voluntad política cuya fuerza o autoridad es capaz de adoptar la concreta decisión de conjunto sobre modo y forma de la propia existencia política, determinando así la existencia de la unidad política como un todo*”⁴². El poder constituyente es una voluntad política que se asienta en la fuerza o la autoridad, lo que plantea, en principio, dos dificultades; la primera y también la más importante se encontraría en la comprensión de ambos términos, fuerza y autoridad, la segunda se refiere a cómo habríamos de entender la conjunción ‘o’, que parece establecerlos como excluyentes. Aunque se evita este segundo problema al definir la fuerza y la au-

38. C. Schmitt, *Teoría...*, *op. cit.*, pág. 97.

39. C. Schmitt, *Teoría...*, *op. cit.*, pág. 94.

40. C. Schmitt, *Teoría...*, *op. cit.*, pág. 94.

41. Sobre el papel que juega el egoísmo en los planteamientos modernos, vid., al respecto, Sloterdijk, *Esferas II*, *op. cit.*, págs. 637 y ss., pero también B. Constant, “De la libertad de los antiguos comparada con la de los modernos” (1819) en *Escritos políticos*, trad., estudio preliminar y notas de M^a. L. Sánchez Mejía, Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, 1989, págs. 257 y ss.

42. C. Schmitt, *Teoría...*, *op. cit.*, págs. 93-94.

toridad como “eficaces y vivas, una junto a otra, en todo Estado”⁴³. En relación con lo primero Schmitt dice que “al Poder (siempre efectivo por necesidad) le corresponden conceptos como soberanía y majestad; autoridad, por el contrario, significa un prestigio esencialmente basado en el elemento de la *continuidad* y contiene una referencia a la tradición y permanencia”⁴⁴. De esta manera ha situado las cuestiones relativas al poder constituyente en el mismo terreno de Hobbes, el de los hechos. Los conceptos de soberanía y majestad son los propios del poder que se desenvuelve en la efectividad. Además, el otro término, autoridad, que podría haberlo remitido a un terreno distinto, lo sitúa en el mismo al considerar la autoridad como la que proviene de la tradición, esto es, de los mismos hechos.

Así pues, la voluntad del pueblo reconocida como poder constituido, como soberano en términos jurídicos, sólo puede representar a un señor soberano en términos fácticos, sólo puede participar de una substancia y sólo puede tener presencia real, si ha sido un poder constituido que responde al ser del poder constituyente, que es el verdadero señor. Sólo así cabe explicar que en el poder constituido, el pueblo soberano, se produzca “la presencia del principio soberano”⁴⁵ —“signo del ser”⁴⁶—, en tanto que principio real. No obstante habría que establecer cierto tipo de precisiones en relación con el planteamiento de Schmitt. Estas precisiones provienen del mismo Hobbes, aunque no del Hobbes que sigue Schmitt, sino de aquel que va más allá de los hechos y que podemos encontrar en su obra más tardía, *Behemoth*. En este texto Hobbes avanza en su argumentación y da dos pasos decisivos. Para ello aborda el fundamento del poder soberano no ya en términos del estado de naturaleza, tal y como hizo al principio en el *Leviatán*, sino del mismo modo en que con posterioridad habló del poder soberano, esto es, en términos fácticos. Es verdad que cuando asentó el poder soberano en consideraciones de tipo iusnaturalista, después dio un paso más, arrojó el lastre de tales consideraciones e independizó ese poder de su mismo fundamento, lo que le permitió dar un segundo paso y defender el poder instituido como un poder absoluto, radicado en el terreno de los hechos. Ahora reflexiona también sobre el poder soberano, aunque lo hace de manera muy diferente, pues no se trata ya de elevarse arrojando lastre, sino de anclar el poder constituido, el poder soberano, en el terreno que le es propio. Esto sólo podrá hacerlo si encuentra un fundamento de carácter realista de ese poder. Hobbes afirma que “el poder del poderoso no se funda sino en la opinión y la creencia del pueblo”⁴⁷, pues el poder soberano no

43. C. Schmitt, *Teoría...*, *op. cit.*, n. 1, pág. 93.

44. C. Schmitt, *Teoría...*, *op. cit.*, n. 1, pág. 93.

45. Sloterdijk, *Esferas II*, *op. cit.*, pág. 582.

46. Sloterdijk, *Esferas II*, *op. cit.*, pág. 644.

47. Hobbes, *Behemoth*, estudio preliminar, trad. y notas M. A. Rodilla, Tecnos, Madrid, 1992 (1668), pág. 23. Algo similar se puede detectar en Francia en la que a lo largo del siglo XVII surge una nueva lógica del poder que ya “no tenía necesidad de ministros, ni de secretarios, ni de riquezas [...pues estaba abandonada] al puro juego de las ideas”, B. Craveri, *La cultura de la conversación*, trad. C. Palma, Ediciones Siruela, Madrid, 2003 (2001), pág. 22; aunque la autora advierte en la misma página que esa nueva lógica “no había encontrado un nombre. Acabará llamándose opinión,

se asienta en su derecho, “aun otorgado por el expreso consentimiento de todos (... sino en) la obediencia del súbdito”⁴⁸. El derecho del soberano es otorgado por la obediencia de todos, con lo que mantiene ese poder en su terreno, el normativo, al mismo tiempo que lo hace depender no de él mismo, sino de su real procedencia, esto es, de que sea obedecido. De esta manera se enfrenta con el verdadero problema, el de la opinión pública, el del pueblo, el del pueblo llano dirá Hobbes, que “nada sabe, por su propia meditación, de lo recto y lo indebido; (por lo que) hay, pues, que enseñarle los fundamentos de su deber, y las razones de por qué la desobediencia a sus legítimos soberanos siempre acarrea calamidades”⁴⁹, aunque Hobbes llegará a más al afirmar que el pueblo llano es seducido antes que convencido con razones, pues “no entendía las razones de una parte y otra; y, en cuanto a los que por ambición estaban ya embarcados en la empresa de cambiar el gobierno, poco les importaba cuál era la razón y la justicia de esa causa, sino qué fuerza podían procurarse para seducir a la multitud”⁵⁰. Hobbes reflexionará sobre la estupidez de la gente corriente, “que se deja engañar de forma tan grosera”⁵¹, aunque insistirá en que “no es la falta de inteligencia sino la falta de una ciencia de la justicia”⁵², pues si bien la gente es capaz de tener éxito en sus empresas privadas, son capaces de acumular fortunas o ejercer de manera brillante su profesión y sin embargo pueden ser engañados en los asuntos públicos⁵³, por lo que habría que concluir que “no carecían de inteligencia, sino del conocimiento de las causas y razones por las que una persona tiene derecho a

[aunque sea] un siglo después cuando se [convierta] en una amenaza contra el orden establecido”. Es evidente que Hobbes supo ponerle, parece que antes que nadie, el nombre adecuado, lo que muestra que percibió el nuevo fenómeno de forma clarividente; aún más cuando no la confunde con una nueva lógica del poder, sino que la considera como el fundamento de todo poder. La razón de ello se encuentra en que Hobbes está explicando la Revolución inglesa, mientras que en Francia el problema no es aún la Revolución, sino la pérdida de prerrogativas por parte de la nobleza de espada, que hace que ésta cree “un espacio de libertad, autónomo de la vida de la corte” y trate de distinguirse por “la manera de vivir, de hablar, de ataviarse, de divertirse, de reunirse” y así obtener “la inquebrantable certeza de su superioridad; [por lo que] serán las *bienséances*, el cuerpo de leyes no escritas (...) las que les suministrarán el banco de prueba que antes estaba reservado a las armas”, B. Craveri, *La cultura...*, *op. cit.*, págs. 28 y 27.

48. Hobbes, *Behemoth*, *op. cit.*, págs. 187-188.

49. Hobbes, *Behemoth*, *op. cit.*, pág. 188.

50. Hobbes, *Behemoth*, *op. cit.*, pág. 150.

51. Hobbes, *Behemoth*, *op. cit.*, pág. 206.

52. Hobbes, *Behemoth*, *op. cit.*, pág. 207. Indudablemente, el núcleo central de esa ciencia de la justicia lo constituyen, para el pueblo, “la ley natural que nos obliga a todos a obedecer a aquél, quienquiera que fuere, a quien legítimamente y por nuestra propia seguridad hemos prometido obedecer”, y en relación con el rey, la “*salus populi*, la seguridad y bienestar de su pueblo”, Hobbes, *Behemoth*, *op. cit.*, pág. 89.

53. Hobbes establece una diferencia central entre los requisitos necesarios —“diligencia e ingenio natural”— para llevar a cabo una actividad privada y obtener éxito en la misma y los que exige el gobierno de una república, para el que “no bastan ni ingenio, ni prudencia, ni diligencia, si faltan reglas infalibles así como la verdadera ciencia de la equidad y la justicia”, *Behemoth*, *op. cit.*, págs. 91-92.

governar y el resto obligación de obedecer; razones éstas que es necesario que se enseñen al pueblo, que sin ellas no puede vivir por mucho tiempo en paz”⁵⁴. Por eso ni defenderá que haya que seducir al pueblo ni tampoco que haya que dejarlo a su juicio, pues “puede que penséis que, para que uno conozca el deber que tiene para con su gobernante y sepa cuál es el derecho que éste tiene para ordenarle, no necesita sino un buen juicio natural; pero no es así: pues eso constituye una ciencia, y construida sobre principios claros y seguros, y que ha de ser aprendida mediante un estudio profundo y cuidadoso”⁵⁵. Con esto ha dado un nuevo giro en su argumentación. Ahonda en su concepción del poder soberano al sostener la insuficiencia de su comprensión en términos fácticos; lo mantiene en el terreno que le es propio, el normativo; después profundiza en el fundamento real del que procede, la obediencia de los súbditos y, finalmente, da un nuevo paso al defender la necesidad de una ciencia de la justicia que establezca las razones en las que se apoya el derecho del gobernante, así como el deber de obediencia del súbdito, de modo que el poder lo empieza a entender como “derecho a gobernar” y no como “fuerza suprema”⁵⁶. El poder soberano se funda en la opinión pública, pero no entendida como nuda fuerza, sino constituida sobre razones. Con esto Hobbes ha producido un cambio dentro de su propia obra.

Schmitt lo siguió en la primera parte, pero no en la segunda, fue de su mano mientras se movió en el terreno de los hechos, pero luego dejó de acompañarlo. Fue tras Hobbes mientras definió el poder constituyente como el poder de la opinión pública⁵⁷, pero no lo hizo al extraer unas consecuencias muy distintas de las que obtuvo Hobbes. Schmitt permanecerá anclado en el terreno de los hechos. El poder soberano radica en el ser y se afirma sobre cualquier otra manifestación de poder en la medida en que la forma óptica de existencia a la que ese poder responde pueda imponerse sobre cualquier otra forma que lo pretenda. En Schmitt no hay otra realidad que vaya más allá de esto, ni siquiera el derecho, pues aunque “la soberanía del derecho” como “la soberanía de los hombres que imponen las normas jurídicas y se sirven de ellas”⁵⁸, han sido consideradas con la pretensión de que por medio de ellas se alcanzara la legitimidad, sin embargo no son para Schmitt sino meras “ilusiones (...) con las que en tiempos de seguridad no estorbada gustan los hombres de engañarse a sí mismos acerca de las realidades políticas”⁵⁹. En definitiva niega la posibilidad de mediación jurídica, de que puedan establecerse ciertas dosis de racionalidad mediante el derecho, y aún más pues afirma que en el terreno espiritual “*dominio y poder* se

54. Hobbes, *Behemoth*, *op. cit.*, pág. 208.

55. Hobbes, *Behemoth*, *op. cit.*, pág. 206.

56. Hobbes, *Behemoth*, *op. cit.*, pág. 236. Algo más adelante afirmará que “el deseo de la mayoría de los hombres es mandar; pero pocos de ellos saben qué más título tiene uno que otro para ello; fuera del derecho de la espada”, pág. 254.

57. Schmitt, *Teoría...*, *op. cit.*, págs. 100 y ss.

58. Schmitt, *El concepto...*, *op. cit.*, pág. 95.

59. Schmitt, *El concepto...*, *op. cit.*, pág. 82.

convierten en *propaganda y manipulación de masas*”⁶⁰. De esta manera cierra toda posibilidad que vaya más allá de los hechos desnudos. Permanece en el terreno del ser, sin que sea posible, en su opinión, que los enfrentamientos se solucionen en la normatividad, todo lo contrario, ésta, el deber ser, se resuelve en lo existencial.

Hobbes consigue resolver la paradoja en la que su pensamiento había quedado encerrado en el *Leviatán*. Siempre reconoció la posibilidad de la democracia, pues por mera fuerza lo sería, aunque no fuese apropiado, pues hay razones que nos hablan de su inconveniencia. En el *Leviatán*, Hobbes había sostenido que sólo un poder más absoluto que el poder absoluto del soberano podría derribarlo, por lo que no encontraba razón en ello para defenderlo, pues si la razón para derribar el poder absoluto consistía en la absolutez de ese poder, no tenía sentido defender la instauración de un poder que necesariamente habría de ser más absoluto que el propio poder absoluto que se trataba de sustituir. Sin embargo, ahora no se limitará a hablar del poder en términos fácticos, sino que irá más allá al explicitar las razones en las que el poder ha de apoyarse para dejar de estar identificado con la fuerza y hacerlo con el derecho. Esto muestra que Hobbes es antidemócrata, pues tiene enormes recelos frente al poder del pueblo, especialmente por la falta de formación del pueblo llano, así como por la facilidad de su manejo; aunque eso no sea lo importante. Lo decisivo es que ese rechazo a la democracia lo asienta en razones que, además, serán muy parecidas a las que otros autores utilizarán con posterioridad. El caso de J. S. Mill es paradigmático. Lo mismo sucederá en el siglo XX con Kelsen y sus críticas del fascismo y comunismo, y en cierta medida el debate se reproduce hoy día entre las posiciones más inclinadas a la democracia y aquellas más renuentes.

Ahora bien, lo importante no es la aceptación o rechazo de la democracia, sino el hecho de reconocer el poder fundante de la opinión pública y la necesidad de no comprender la voluntad política en términos empíricos, al modo del primer Hobbes, sino racionales tal y como lo hace el segundo Hobbes. El reconocimiento de la opinión pública como el auténtico poder constituyente es coherente con la configuración moderna del espacio político, caracterizado por su “pluralismo”, “policentrismo”, “plurilingüismo”, por lo que “los conservadores pudieron acusar a la edad moderna de rebelión contra el círculo sagrado de los comunicadores del monopolio y como pérdida del centro”⁶¹. La conclusión de esta vía se encontraría en Habermas, cuya preocupación central gira en torno a la posibilidad de que se forme “de modo discursivo una voluntad política racional”, para lo que no basta “introducir un ‘principio de discurso’ a cuya luz los ciudadanos puedan juzgar si el derecho que establecen es legítimo”, sino que es necesario que antes se institucionalicen jurídicamente aquellas formas de comunicación en las que

60. Schmitt, *El concepto...*, *op. cit.*, pág. 100.

61. Sloterdijk, *Esferas II*, *op. cit.*, pág. 679.

haya de poder formarse esa voluntad⁶². De ahí que el derecho no puede quedar a “disposición de la razón de Estado”, pues aquél sólo mantendrá “fuerza legitimante mientras pueda actuar como fuente de justicia”⁶³, ni la razón de Estado puede disponer del mismo si es que reclama para sí constituirse como voluntad política racional. Esto nos lleva necesariamente a tratar de entender cuáles puedan ser las razones en las que se asienta una voluntad política y a dilucidar, a su vez, en ese terreno los desencuentros entre las diferentes voluntades políticas, pues parece claro que ninguna buena consecuencia se derivará de que aquéllas se construyan sólo y exclusivamente sobre la fuerza.

62. Habermas, *Facticidad y validez. Sobre el derecho y el Estado democrático de derecho en términos de teoría del discurso*, introd. y trad. M. Jiménez Redondo, Trotta, Madrid, 1998 (1992 y 1994), pág. 653.

63. Habermas, *Facticidad...*, *op. cit.*, pág. 212.