

REPLICA A JOSE MANUEL ROMERO

JESUS GARCIA TORRES Y ANTONIO JIMENEZ BLANCO

Nuestro brillante colega y buen amigo José Manuel Romero Moreno ha tenido la amabilidad de reflexionar sobre una reciente obra nuestra y poner por escrito sus ideas. Partiendo de la base de que sus criterios no siempre coinciden con los nuestros, nos invita a que, en turno de réplica, volvamos a manifestarnos.

Recordemos las dos ideas-fuerza de nuestro libro: primera, son cosas distintas el plano material o sustantivo (si los derechos fundamentales rigen o no en las relaciones entre particulares) y el plano procesal (si el recurso de amparo ante el Tribunal Constitucional puede servir para conocer de eventuales violaciones de derechos fundamentales en tales relaciones); y segunda, y en cuanto al indicado plano material o sustantivo, la respuesta no puede ser global, sino que ha de resultar de un análisis singular para cada uno de tales derechos.

Frente a ello se alza Romero con las siguientes ideas básicas:

— El núcleo del libro, que en su capítulo V, se dedica casi en exclusiva al plano procesal, olvidando las cuestiones de fondo.

— En cuanto a éstas, los autores en última instancia tienen una irrefrenable tendencia a la respuesta negativa genérica, de manera que nos alineamos con claridad, nosotros sí, en una «posición extrema».

— En fin, somos nostálgicos de un momento idílico ya desaparecido en el que la «autonomía de la voluntad» recubría (o recubre) el poder del fuerte sobre el débil, y hacemos gracia de que, en nuestra Constitución, los derechos fundamentales son inspiradores del sistema jurídico total.

Vayamos por partes.

Es cierto que nos hemos dedicado en buena medida a cuestiones procesales y es cierto que el trabajo es gran parte un análisis de jurisprudencia constitucional. En el tema que nos ha ocupado tal material es de una gran importancia y su estudio y exposición constituyen hito obligado para todos. Es posible que nos sea reprochable no haber agotado el objeto hasta la saciedad, como sin duda se merece. Pero tal vez hayamos preferido dejar las cosas en un punto que permita que el debate siga abierto y que otras plumas (entre otras, sin duda, la de Romero) profundicen en la materia y lleguen a culminarla.

En lo que hace a lo segundo, tal vez nuestro docto exégeta exagera algunas de las cosas que decimos y busca arrojarnos a una posición extrema con el objetivo de ser él quien aparezca situado en las siempre cálidas zonas centristas. Que Romero tenga sobre este o aquel punto una opinión diferente a la nuestra constituye, como es natural, algo perfectamente normal en cuanto manifestación de la libertad del pensamiento, en especial cuando se trata de debatir sobre un tema que aún no conoce un mínimo de consen-

so, y en el que, por tanto, no podemos nosotros pretender sentar de una vez por todas un criterio de validez universal.

Y en el último punto, de nuevo es perceptible la «pulsión secreta» que mueve a Romero: la autonomía de la voluntad, y en general una cierta concepción de la libertad, no son sino pura ideología que encubren el dominio de la voluntad del fuerte, y de todo ello seríamos vicarios nosotros. Por supuesto nos movemos aquí en ideas prejurídicas, en las que de nuevo la discrepancia es lo normal y, más allá de ello, lo saludable. Pero también ahora quizá se haya ido demasiado lejos en la suposición de nuestro pensamiento. Que la sociedad española sea una sociedad justa o injusta y que en ella determinadas diferencias económicas alcancen límites de no fácil justificación es un punto sobre el que se puede y se debe discutir (y aquí tal vez el consenso sí que sería mayor), pero que no tiene nada que ver con el tema de los derechos fundamentales y las relaciones entre particulares. Los derechos fundamentales son una institución muy noble de nuestra cultura jurídica y política desde hace ya varios siglos, y, por supuesto, decir que sin un determinado «minimum» de cobertura económica sus contenidos pueden devenir mera «imago sine re» es algo hoy ya casi obvio. Pero, insistimos, pretender utilizarlos como «troquel» de las relaciones sociales es olvidar sus fundamentos y sus funciones y, sobre todo, despreciar otros instrumentos de los que los poderes públicos pueden valer-se y de hecho se valen para tender a «una distribución de la renta regional y personal más equitativa», como dice la propia Constitución.

Todo esto en cuanto la recensión de Romero tiene de discrepancia con nosotros, que son las cosas en las que uno siempre se fija más. Hay otras veces en que habla de «una obra de tesis (...) brillantemente expuesta», «exposición de una precisión indudable», «discurso (...) lúcido en la persecución de su argumento», «el alborozo que produce la lectura de esta obra» y frases similares que, con toda evidencia, sólo se explican por debilidad de amistad.

Por supuesto nosotros mismos —y, estamos seguros, el propio Romero— seríamos los primeros interesados en abrir en España un debate científico sobre la cuestión. Si, por acaso, ya lo hemos abierto sólo con la publicación de nuestro libro, no podemos dejar de confesar con cierto pudor que nuestras más altas ambiciones han quedado amplísimamente satisfechas.

¿QUE SCHMITT SE LEE EN LOS OCHENTA?

Dos intentos de rehabilitación de Schmitt

JOSE ANTONIO ESTEVEZ ARAUJO

Barcelona

Que Schmitt fue un jurista comprometido con el régimen nacionalista es un hecho sobre el que no cabe abrigar duda alguna. El propio título de dos artículos escritos durante el período nazi lo pone claramente de manifiesto: «El Führer defiende el Derecho» (1) y «La ciencia jurídica alemana en lucha contra el espíritu judío» (2). Que a pesar de eso Schmitt ha tenido siempre un núcleo de seguidores incondicionales, no es tampoco novedad alguna. Lo que sí resulta novedoso es que estén teniendo lugar intentos de rehabilitación de Carl Schmitt en ámbitos nacionales en los que Schmitt no había tenido influencia relevante hasta ahora (como Italia o Estados Unidos) o en tradiciones de pensamiento en las que resulta insólito sólo el pensarlo (como el marxismo).

El origen de estos intentos de rehabilitación, centrados ambos en la producción weimariana de Schmitt, cabe situarlo en la década anterior, concretamente en el libro de un autor norteamericano (3) y en la traducción italiana de una antología de escritos de Carl Schmitt (4). Sin embargo, en nuestra década es posible evaluar ya los frutos que ambos intentos han dado.

El primero de estos intentos de rehabilitación tiene carácter político y su fruto más importante lo constituye la biografía intelectual de Carl Schmitt obra del historiador norteamericano Joseph W. Bendersky: *Carl Schmitt, Theorist for the Reich* (5). El objetivo central de este trabajo es el de demostrar la fidelidad de Carl Schmitt al régimen de Wei-

(1) «Der Führer schützt das Recht», en *Deutsche Juristen-Zeitung*, 19, 1 de agosto de 1934, págs. 945-950.

(2) «Die deutsche Rechtswissenschaft im Kampf gegen den jüdischen Geist», en *Deutsche Juristen-Zeitung*, 20, 15 de octubre de 1936, págs. 1193-1199.

(3) Me refiero al libro de George SCHWAB: *The Challenge of the Exception. An Introduction to the Political Ideas of Carl Schmitt between 1921 and 1936*, Berlin, Duncker und Humblot, 1970. Angelo Bolaffi cuenta cómo Kirchheimer intentó que este trabajo de Schwab fuera rechazado como tesis doctoral para evitar una rehabilitación de Carl Schmitt en Estados Unidos (v. BOLAFFI, A.: *Introduzione a KIRCHHEIMER, Otto, Costituzione senza sovrano*, Bari, De Donato, 1982, págs. ix-cxix, pág. xi, nota 1. Esta oposición de Kirchheimer puede ser quizá la explicación de que el libro no encontrara editor en Estados Unidos y tuviera que publicarse en Alemania.

(4) SCHMITT, Carl: *Le Categorie del «Politico»* (a cura di Gianfranco Miglio y Pierangelo Schiera), Bologna, Il Mulino, 1982.

(5) BENDERSKY, Joseph W.: *Carl Schmitt Theorist for the Reich*, Princeton University Press, 1983.