

Francia: ¿Por qué tanto empeño en constitucionalizar el estado de emergencia? (III)

JEAN-CLAUDE PAYE :: 25/07/2016

El objetivo no es luchar contra el terrorismo sino pasar de un poder proveniente del Pueblo y sometido a ciertos controles a un poder discrecional al servicio de EEUU

Antes de que el presidente anunciara su abandono, el «Proyecto de Ley Constitucional de Protección de la Nación» [1] pretendía introducir dos modificaciones en la Constitución de la República Francesa:

- insertar un artículo 36-1 sobre el estado de emergencia y
- modificar el artículo 34 que instauraba la posibilidad de despojar de la ciudadanía francesa a los franceses condenados por terrorismo.

La introducción del estado de emergencia y de la posibilidad de despojar a los franceses de su ciudadanía invierte los objetivos de la Constitución, que deja de establecer derechos para pasar a establecer la pérdida de esos derechos. Ya no pone límites al poder sino que se convierte en la expresión de su omnipotencia.

La voluntad de inscribir el estado de emergencia en la Constitución se inscribe, efectivamente, en un contexto de desmantelamiento del Estado de Derecho pero no se limita a esa acción. Este empeño nos informa sobre la forma actual del Estado nacional y, más precisamente, sobre la forma actual de Francia. La constitucionalización el estado de emergencia es síntoma de una forma de organización política que inscribe en la Constitución su renuncia a toda una parte de la soberanía nacional. En efecto, la inserción del estado de emergencia y del desmantelamiento de las libertades en el texto fundamental de la República Francesa demuestra el abandono de toda autonomía de la política interna ante el orden internacional de *«la lucha contra el terrorismo»*.

La doble inscripción en la Constitución, tanto de su subordinación a la primera potencia mundial como del ejercicio de un poder ilimitado sobre su propio pueblo, muestra las dos caras que actualmente exhibe el Estado nacional.

Un «régimen civil de crisis»

El proyecto de ley constitucional, presentado a la Asamblea Nacional el 23 de diciembre de 2015, preveía agregar a la Constitución de la República Francesa un artículo 36-1 sobre el estado de emergencia. Ese artículo habría acompañado el actual artículo 36, que organiza el *«estado de sitio»* y responde a una crisis grave, como una guerra o una insurrección armada. El estado de sitio permite transferir al ejército poderes civiles de policía, así como la creación de jurisdicciones militares.

Pero la Constitución de la República Francesa también cuenta con el artículo 16, que permite al presidente de Francia otorgarse a sí mismo *«poderes excepcionales»* cuando

existe una amenaza «grave e inmediata» hacia «las instituciones de la República, la independencia de la Nación, la integridad de su territorio o la ejecución de sus compromisos internacionales». Este artículo 16 se ha aplicado una sola vez: durante la guerra de Argelia, en 1961, en el momento del «Putsch de Argel» o «Putsch de los generales». El entonces presidente de la República Francesa, Charles De Gaulle, asumió entonces plenos poderes desde finales de abril hasta finales de septiembre de 1961.

El presidente Hollande ha declarado que esos dos artículos no se adaptan «a la situación que enfrentamos», un contexto que él califica como «terrorismo de guerra» afirmando que «el funcionamiento normal de las instituciones no se interrumpe y no se concibe transferir poderes a la autoridad militar» [2], el estado de sitio no puede aplicarse, al igual que los plenos poderes, por naturaleza de carácter temporal, no pueden responder a una guerra de larga duración contra el terrorismo. Debido a ello, para poder actuar «contra el terrorismo de guerra» [3], Hollande estima necesario instaurar un «régimen civil de crisis» e inscribirlo en la Constitución.

Este «otro régimen constitucional» lleva a una mutación política. Los poderes excepcionales habitualmente se denominan así porque se supone que se utilizan raramente y porque son descomunales. Lo cual dejaría de ser así en «un régimen civil de crisis», donde esos poderes serían algo cotidiano. A partir de ahí, las nuevas prerrogativas ya no pueden ser consideradas poderes excepcionales ya que serían parte del régimen instaurado por el texto fundamental [la Constitución].

Un contexto de desmantelamiento del Estado de derecho

La voluntad de incluir en la Constitución el dispositivo del estado de emergencia no responde, como dice el gobierno, a una preocupación por la seguridad jurídica. Tanto el Consejo de Estado como el Consejo Constitucional y la Corte Europea de Derechos Humanos validaron las medidas del estado de emergencia, previstas en la ley de 1955.

El proyecto presidencial de introducir el estado de emergencia en la Constitución está estrechamente vinculado a la ley del 20 de diciembre de 2015, que lo prolongó por 3 meses. También tiene relación con la ley de reforma penal «que refuerza la lucha contra el terrorismo y el crimen organizado», promulgada el 3 de junio de 2016. Ese proyecto convierte en norma varios procedimientos que normalmente forman parte del estado de emergencia, como los registros nocturnos y las detenciones domiciliarias. Por su parte, la ley del 20 de diciembre de 2015 no se limita a prolongar el estado de emergencia sino que extiende considerablemente su campo de aplicación.

Estas dos legislaciones y el último proyecto de ley conforman un conjunto coherente que, al instaurar un estado de emergencia permanente, constituye un ataque frontal contra las libertades privadas y públicas. En efecto, el proyecto presidencial suprime toda seguridad jurídica. Su objetivo no sólo es constitucionalizar el estado de emergencia sino principalmente permitir, en ese marco, nuevas violaciones de las libertades. Ese proyecto legalizaba no sólo el estado de emergencia como principio así como sus aplicaciones ya conocidas sino sobre todo la posibilidad para el legislador de instaurar, de forma permanente, nuevas disposiciones. Incluía, por ejemplo, la posibilidad de «renovar» las «herramientas» que las «fuerzas de seguridad» podrán utilizar, en violación de los derechos

y libertades. El Estado de derecho sería así dismantelado ya que las reglas dejarían de ser fijas y predeterminadas para convertirse en disposiciones que cambiarían constantemente, en función de la lectura subjetiva que hiciera el poder de los acontecimientos (el peligro persistente del terrorismo) y de la selección, ya liberada de todo control, de las medidas anunciadas para enfrentarlo.

Constitucionalizar la posibilidad de despojar a las personas de su nacionalidad

En la primera versión del «*proyecto de ley constitucional de protección de la Nación*», presentado el 23 de diciembre al consejo de ministros, la extensión de la posibilidad de despojar a las personas de la nacionalidad francesa incluye a todos los binacionales, incluyendo a los que nacieron franceses. Según los opositores, ese texto dividía a los ciudadanos en dos categorías: los binacionales y los que sólo tienen la nacionalidad francesa. El primer ministro, Manuel Valls, propone entonces una nueva redacción en la que se establece que todos los ciudadanos pueden ser despojados de la nacionalidad francesa. En la Asamblea Nacional, una mayoría de diputados socialistas acaba aceptando esa versión. En el Senado, una mayoría de derecha reintroduce la medida para los binacionales y adopta el nuevo texto el 22 de marzo de 2016. Con ello se hace imposible la concertación entre las dos versiones [4]. El 30 de marzo, el presidente de la República anuncia el abandono del proyecto de ley.

Este anuncio provocó sorpresa en la medida en que la gran mayoría de los parlamentarios, tanto los de la mayoría como los de la oposición, ya habían aceptado la constitucionalización del estado de emergencia. Puede parecer extraño que el gobierno se concentrara tanto en este aspecto de la cuestión dado el hecho que la posibilidad de despojar a alguien de la nacionalidad francesa ya existe en el sistema judicial, e incluso ha sido aplicada muchas veces.

En efecto, entre 1949 y 1967, se pronunciaron 523 medidas de revocación de la nacionalidad francesa y entre las personas afectadas hay «*numerosos franceses por nacimiento*» [5].

Esta medida ya aparece en los artículos 25 y 25-1 del Código Civil [6] y puede ser pronunciada cuando la persona ha sido condenada por haber cometido un crimen o un delito que constituya un acto de terrorismo. Pero sólo concierne a los binacionales que hayan adquirido la nacionalidad francesa. Sin embargo, la gran mayoría de los participantes en el debate olvidaron que los artículos 23-7 [7] y 23-8 [8] también permiten aplicar esa medida a los binacionales nacidos franceses.

Esto contradice los intentos, tanto del gobierno como del Consejo de Estado, de justificar la introducción del despojo de la nacionalidad en la Constitución argumentando un supuesto riesgo de inconstitucionalidad que existiría en caso de tratarse de una ley ordinaria, cuando las legislaciones ya existentes conducen al mismo resultado, sin que nunca se hayan visto cuestionadas por el Consejo Constitucional. Lo que sí sucedería es que la constitucionalización del despojo de la nacionalidad sacaría la nacionalidad del derecho civil para convertirla en un tema legislativo aparte. De esa manera, se disocia la persona jurídica, el hecho de gozar de la nacionalidad se separa de la posesión de la nacionalidad. O sea, el ciudadano puede gozar de su nacionalidad... a condición de que la utilice

correctamente, y es el gobierno quién establece el marco de ese "uso correcto" de la nacionalidad.

Lo que está en juego con la inscripción en la Constitución de la medida de despojo de la nacionalidad

El debate sobre el proyecto de ley se concentró en la medida de despojo de la nacionalidad porque ese tema recuerda de inmediato las leyes del régimen de Vichy [9]. Bajo aquel régimen, 15 154 personas fueron despojadas de la nacionalidad francesa y el 45% de esas personas eran judíos. La referencia a las leyes del régimen de Vichy es extremadamente pertinente ya que la medida de despojo de la nacionalidad también pudiera ser actualmente de carácter masivo, dado que se prevé ampliar sus condiciones de aplicación, como resultado de las sucesivas modificaciones del proyecto. En su última versión, la medida de despojo de la nacionalidad podría pronunciarse no sólo por crímenes de terrorismo sino también por delitos. Ello implica que un francés condenado por «*apología del terrorismo*» podría ser despojado de su nacionalidad.

Según el diario *Le Monde*, el ministerio [francés] de Justicia registró 255 casos de apología del terrorismo durante los meses posteriores a los atentados de noviembre de 2015. Cifras similares habrían sido registradas en el mes de enero de 2016. Pero se trata de "apologías" que no son tales. En muchos de los casos se trata más bien de actos de provocación dirigidos hacia las fuerzas del orden, pero los casos fueron tratados rápidamente recurriendo a la presentación inmediata de los acusados ante los tribunales.

Por ejemplo, el 2 de diciembre de 2015, en la localidad de Lunel, un reincidente que salía borracho de un centro nocturno fue condenado a un año de cárcel por el robo de un teléfono celular, por proferir insultos y por haber gritado «*¡Yo soy Salah Abdeslam!*» y «*¡Viva Daesh!*» frente sorprendidos comerciantes. El 17 de noviembre de 2015, durante un control de identidad cerca de la estación de trenes de Lille-Flandes, un individuo borracho amenaza con «*volarlo todo*» y afirma que «*Francois Hollande no debería haber bombardeado Siria*». ¿Veredicto? Dos meses de cárcel [10].

La «*apología*» consiste en justificar el terrorismo, presentarlo bajo un aspecto favorable o llegar a la incitación. Sin embargo, gracias a la nueva ley, periodistas o ciudadanos podrían ser enviados a los tribunales por haber compartido un video colocado en internet por una organización designada como terrorista o por dar la palabra a miembros de redes políticamente demonizadas. O sea, este tipo de incriminación permitiría condenar e incluso despojar de su nacionalidad [francesa] a quienes se opongan a la política exterior de Francia hacia Siria, Libia o Palestina.

Nos encontramos entonces en una situación que recuerda la Francia del régimen de Vichy y la ley del 23 de julio de 1940, que preveía despojar de su nacionalidad a los franceses comprometidos con el general Charles De Gaulle.

Dos aspectos complementarios de la soberanía

El presidente Hollande renuncia temporalmente a constitucionalizar el estado de emergencia, importante reforma ya planteada en 2007 por el Comité Balladur, y renuncia a

ella por una falta de acuerdo sobre las modalidades de la anulación de la nacionalidad. Podría resultar sorprendente esta manera de vincular tan estrechamente las dos cosas. Pero la constitucionalización del estado de emergencia y la inclusión de la anulación de la ciudadanía en la Constitución se refieren a dos aspectos indisociables de la soberanía: por un lado, su realidad efectiva, la exclusividad de la decisión política y, por otro lado, su existencia simbólica, la «*soberanía del pueblo*» [11].

Constitucionalizar el estado de emergencia, incluir en la Constitución lo que Francois Hollande llama un «*régimen civil de crisis*», es consagrar un abandono de soberanía. En efecto, es soberano quien decide que una situación es excepcional. Como ya lo ha explicado Carl Schmitt, «*es la excepción, ese punto donde la decisión se separa de la norma jurídica, lo que mejor revela la autoridad del Estado*» [12]. Si los poderes excepcionales se inscriben en la Constitución, escapan entonces a la decisión política propiamente dicha ya que pasan a ser parte integrante de la norma, al dejar esta de ser diferente a su derogación.

Renunciar a la adopción [por parte del Estado] de una verdadera decisión política en el marco de la lucha antiterrorista para dejar esa decisión en manos de un orden internacional organizado por la potencia dominante es algo que también pone en tela de juicio el aspecto simbólico del poder nacional, su institución misma por parte del pueblo. La estructura imperial es un orden de hecho que no responde a ningún mecanismo de reconocimiento popular. La posibilidad de despojar de su nacionalidad a un francés acusado de terrorismo invierte el carácter simbólico de la soberanía, equivale a otorgar al gobierno la prerrogativa de "conformar" el pueblo y de fundirse en un orden internacional que no deja ningún espacio al reconocimiento de las poblaciones.

Inversión de la noción de estado de emergencia: de la negación a la confusión

El estado de emergencia descrito en la ley de 1955, una legislación concebida para responder a las circunstancias del aquel momento, permitió al gobierno francés no declarar el estado de sitio durante la guerra de Argelia. Le permitió además no reconocer a los independentistas argelinos como combatientes sino presentarlos más bien como terroristas y tratarlos como criminales.

Hoy se busca precisamente lo contrario: considerar actos criminales y atentados terroristas como actos de guerra o más bien meter esos dos tipos de acciones en un mismo saco. La fusión realizada entre el derecho penal y el derecho de la guerra es parte de una tendencia que se inicia con los atentados del 11 de septiembre de 2001 y la «*guerra contra el terrorismo*» del presidente estadounidense George W. Bush.

La inversión que se opera entre la ley de 1955 y la actual concepción del estado de emergencia es pasar de la negación de la existencia de un acto de resistencia y de su naturaleza política, con vista a criminalizarla, a una operación tendiente a crear confusión entre lo que es un atentado terrorista y lo que es un acto de guerra, lo cual queda demostrado cuando Francois Hollande habla de «*terrorismo de guerra*». Lo mismo sucede con la solución que se propone: un «*régimen civil de crisis*» para enfrentar una nueva forma de guerra. Se crea así una confusión entre crimen y hostilidad, entre el interior y el exterior de la nación.

En el caso de la guerra de Argelia, la negación finalmente tuvo que dar paso a un reconocimiento político de la resistencia argelina. La negación resultó ser una reacción destinada a negar la naturaleza política de las acciones [que se desarrollaban en Argelia], reacción que sólo podía ser temporal. El procedimiento utilizado se mantenía así en el sentido que originalmente tiene el estado de emergencia: una situación excepcional limitada en el tiempo.

Es totalmente diferente la concepción del estado de emergencia que se establece la ley del 20 de noviembre de 2015 y en el proyecto de constitucionalización. La fusión entre las nociones de crimen y de acto de guerra no constituye una operación circunstancial destinada a ceder lugar posteriormente a un proceso de diferenciación y un regreso al plano político. El proceso de negación se ve desplazado por un procedimiento sicótico, un proceso constante de eliminación de la diferencia entre un procedimiento penal y el enfrentamiento de la hostilidad, de eliminación de la diferencia entre lo que es un criminal y lo que es un enemigo, entre el interior y el exterior de la Nación, sometiendo a esta última [la Nación] a una forma internacional de organización del poder.

El Estado policíaco, forma postmoderna del Estado nacional

Con la incorporación del estado de emergencia, se impone a la Constitución una función penal y el derecho penal se convierte en constituyente. Se invierte el papel de la Constitución. De ser el documento donde se inscriben los derechos, la Constitución pasa a ser el documento que anula los derechos, que estipula la omnipotencia del poder, en particular la del aparato policial.

El Consejo de Estado, por cierto, así lo percibió claramente al expresar su opinión sobre el proyecto gubernamental destinado a incluir el estado de emergencia en la Constitución de la República Francesa. Para el Consejo de Estado ese texto «*no es una simple clarificación*» sobre la ley de 1955 sino que presenta «*un efecto útil*» para proporcionar «*un basamento incuestionable*» a las medidas policiacas, para «*someterlas exclusivamente al control del juez administrativo*» en vez de someterlas al juez judicial [13]. La constitucionalización del estado de emergencia permitiría legitimar todo lo que hiciera la policía, ampliando considerablemente sus prerrogativas, ya que tendría que someterse solamente al juez administrativo, que no cuenta con los medios ni con la autoridad necesaria para ejercer ese tipo de control. De esa manera, la Constitución establece y legitima también el resultado del conjunto de reformas del sistema de justicia y la liquidación del juez de instrucción.

La constitucionalización del estado de emergencia legaliza un proceso de desmantelamiento del Estado de Derecho que hace del aparato policial el núcleo del Estado nacional. Pero ello no significa que esa forma de Estado sea realmente independiente. Si bien conserva la prerrogativa vinculada al mantenimiento del orden -pero no las prerrogativas vinculadas a la guerra, a la moneda o la política económica-, resulta que las policías europeas se ven directamente organizadas por el FBI. En efecto, la policía federal estadounidense organiza los equipos mixtos de intervención, pero gracias a sus iniciativas también ha logrado influir significativamente en las legislaciones europeas, tanto en las nacionales como en las de la propia Unión Europea, en materia de interceptación de las comunicaciones, de control de internet, en la creación de nuevos tipos de incriminaciones específicas al terrorismo así

como en lo que concierne las reformas de los aparatos policiales y judiciales.

Notas

[1] «Projet de loi constitutionnelle de protection de la Nation», *Légifrance*, 23 de marzo de 2016.

[2] «Etat d'urgence et article 16: pourquoi Hollande veut-il réviser la Constitution?», [En español, "Estado de emergencia y artículo 16: ¿Por qué quiere Hollande revisar la Constitución?], *Le Monde.fr*, 16 de noviembre de 2015.

[3] «Etat d'urgence: ce que prévoit le projet de réforme constitutionnelle de Hollande», *FranceTVinfo.fr*, 3 de diciembre de 2015.

[4] «François Hollande renonce à la déchéance de nationalité et au Congrès», *LeMonde.fr*, 30 de marzo de 2016.

[5] Aude Loriaux, «Déchéance de nationalité: pour y voir plus clair, les arguments pour et contre», *Slate.fr*, 6 de febrero de 2016.

[6] Article 25: «*La persona que haya adquirido la nacionalidad francesa puede ser, mediante decreto adoptado después de haber obtenido la conformidad del Consejo de Estado, despojada de la nacionalidad francesa 1- si es condenada por [haber cometido] un acto calificado como crimen o delito contra los intereses fundamentales de la nación...*».

[7] Article 23-7: «*El ciudadano francés que se comporte como ciudadano de un país extranjero puede, si tiene la nacionalidad de ese país, ser declarado, por decreto adoptado después de recibir la conformidad del Consejo de Estado, como persona que ha perdido la nacionalidad francesa*».

[8] Article 23-8: «*Pierde la nacionalidad francesa todo francés que, al ocupar un empleo en un ejército o en un servicio público extranjero o en una organización internacional de la que Francia no sea miembro, o más generalmente al aportarles su contribución, no renuncie a ese empleo o ponga fin a su contribución a pesar de haber sido conminado a ello por el Gobierno [de Francia]*».

[9] El gobierno francés de colaboración con la Alemania nazi instaurado después de la invasión de Francia por las tropas alemanas, durante la Segunda Guerra Mundial. Nota de la *Red Voltaire*.

[10] Lucie Soullier et Damien Leloup, «Dans le grand fourre-tout de l'apologie du terrorisme », *LeMonde.fr*, 18 de diciembre de 2015.

[11] Jean-Claude Paye, «Criminalización de Internet en Francia», *Red Voltaire*, 26 de septiembre de 2015.

[12] Carl Schmitt, *Théologie politique*, Gallimard 1988, p. 15.

[13] Conseil d'Etat, «Loi constitutionnelle de protection de la Nation», Avis consultatif, 23 de diciembre de 2015.

Red Voltaire

<https://www.lahaine.org/mundo.php/francia-ipur-que-tanto-empeno>