

ACTUALIDAD DEL DERECHO POLÍTICO. ANTOLOGÍAS, REEDICIONES E INICIATIVAS DE RECUPERACIÓN DE UNA DISCIPLINA JURÍDICA HISTÓRICA

Sebastián Martín Martín
Universidad Hispalense

Sumario: 1. Introducción: dos modos posibles de contemplar el derecho político.– 2. Propósitos y contenidos de una selección de textos.– 3. Examen de una colección y oportunidad científica de una reedición.– 4. Intenciones y carencias de una empresa editorial y su entorno – 5. Conclusión: el poder sin Constitución, la Constitución sin poder.

1. Introducción: dos modos posibles de contemplar el derecho político

La polémica en torno a los contenidos que ha de repasar la disciplina constitucional parecía haberse desvanecido no hace mucho. Pablo Lucas Verdú, uno de los máximos defensores del regreso a la denominación y espíritu tradicionales del constitucionalismo hispano, recordaba hace una década que el repliegue formalista impide dar cuenta de «los factores políticos que condicionan la normatividad constitucional»¹. Retomaba así los temas del célebre debate que mantuvo en los primeros años ochenta con Eduardo García de Enterría, ocasión en la que el citado administrativista levantaba acta de defunción de los discursos jurídico-políticos omnicomprendidos, mientras que Lucas Verdú se resistía a convertir la materia constitucional en una técnica desprovista de aliento ético².

Este superado dilema de la ubicación del constitucionalismo, oscilante entre el análisis social, político e ideológico y la dogmática constitucional, parece haber reverdecido a juzgar por la aparición de algunas publicaciones recientes. No obstante, tal rebrote puede que no sea más que una apariencia ilusoria, y no sólo por el carácter minoritario de sus valedores. En rigor, los autores y textos que a continuación van a interesarnos no se inscriben propiamente en la disyuntiva doctrinal mencionada. Por un lado, la antología de textos de derecho político que vamos a examinar en primer lugar está plenamente reconciliada con la orientación dogmática predominante, interesándole tan sólo la recuperación de las obras de nuestros constitucionalistas pasados como un capítulo indispensable, ilustrativo e introductorio de nuestro actual derecho constitucional. Por otro lado, la reciente reedición del *Derecho político* de

¹ Pablo Lucas Verdú, «¿Una polémica obsoleta o una cuestión recurrente?: Derecho constitucional versus Derecho político», en *Teoría y realidad constitucional* 3 (1999), pp. 55-59, p. 58.

² Vid., de una parte, Eduardo García de Enterría, *La Constitución como norma y el Tribunal Constitucional*, Madrid, Civitas, 1985, 3ª ed. y «El Derecho Constitucional como Derecho», *Revista de Estudios Políticos* 15 (1982), pp. 7-20, y de otra, Lucas Verdú, «El Derecho constitucional como Derecho administrativo. (La 'ideología constitucional' del profesor García de Enterría)», *Revista de Derecho Político*, 13 (1982), pp. 7-52. Indicios hay, desde luego, de cierta persistencia de la tradición del derecho político, como reflejan desde el nombre de la revista citada a la costumbre de algunos profesores de firmar aún como especialistas en tal materia ya inexistente.

Elías de Tejada, así como la colección *Prudentia iuris* en que se aloja, y los frecuentes y deficientes estudios impulsados por el grupo de autores coagulado alrededor de la revista *Empresas políticas*, muestran un claro repudio por la tecnificación positivista del constitucionalismo, pero por motivos bien diversos a los que esgrime Lucas Verdú, pues en este caso el rechazo al positivismo jurídico encubre una enmienda general al mismo Estado constitucional, mientras que la intención del profesor salmantino ha sido siempre profundizar en la cultura constitucional poniendo el conocimiento al servicio de «la libertad, la justicia, la igualdad y el pluralismo político»³.

Con respecto a la controversia señalada, al no enjuiciarse en un caso la dignidad de la dogmática y al pretenderse en otro la construcción de un saber político realista ajeno a la Constitución, este tipo de iniciativas que abordaremos no aportan entonces ni reflexiones novedosas ni rectificaciones dignas de ser tomadas en cuenta. Su naturaleza ha de colocarse más bien en otros parámetros distintos -didáctico o científico uno, político el otro-, los cuales acaso pongan ante nuestra mirada las dos posibilidades de contemplar hoy día una disciplina jurídica histórica que ha experimentado en su evolución una cesura irreversible. Siendo, en efecto, sumamente complicado basar la fisonomía presente del constitucionalismo en una tradición disciplinar desenvuelta casi por entero a las afueras de la Constitución⁴, el camino habitual seguido por la mayoría de las disciplinas jurídicas de fundamentar (y naturalizar) en la historia sus conceptos basilares queda obstruido, permaneciendo expeditas sólo las dos vías restantes de objetivar lo acontecido mediando la historiografía o de intentar reactualizarlo con propósitos políticos. En buena medida, y con las particularidades que iremos viendo, estas son las dos formas -no necesariamente excluyentes- en que el derecho político pasado puede cobrar hoy cierta actualidad.

Así lo demuestran al menos el conjunto de publicaciones que seguidamente vamos a repasar y que van a servirnos también como excusa para el planteamiento de alternativas propias. En el primer caso, y como ejemplo científicamente precario del análisis historiográfico del derecho político, examinaremos como se ha dicho una reciente antología de textos de la citada disciplina. Junto a la recensión crítica de los contenidos que en ella podemos encontrar, iremos también esbozando otro acercamiento posible a *la memoria del derecho político*⁵. En el segundo caso, y como intentos de recuperación de un discurso jurídico preconstitucional, acometeremos como se ha indicado el análisis de la reciente publicación del *Derecho político* de Elías de Tejada, interesando asimismo la colec-

³ «¿Una polémica obsoleta...» cit. (n. 1), p. 57.

⁴ Cf. Bartolomé Clavero, «Editar clásicos como empresa pública en tiempo constitucional», *Anuario de Historia del derecho* 55 (1985), pp. 793-806, especialmente sus indicaciones sobre los cursos de derecho político dictados en el Ateneo.

⁵ Cf. para los motivos encerrados en la expresión citada el texto publicado en estos mismos cuadernos de Carlos Petit, «De la *historia* a la *memoria*. A propósito de una reciente obra de historia universitaria», *CIAN* 8 (2005), pp. 237-279.

ción de tonalidad histórico-jurídica *Prudentia iuris* en que se integra, así como el de la revista *Empresas políticas*, dedicada también, tanto en sus artículos como en sus prolongaciones editoriales, a poner en distribución textos de derecho político. Esta parte del trabajo supone ya ocasión para un ejercicio más teórico-jurídico, e incluso cívico, de exposición y crítica del pensamiento jurídico conservador, no sólo de sus premisas teóricas sino también de su evolución reciente y de los resultados políticos concretos que entraña.

2. Propósitos y contenidos de una selección de textos

2.1. La postergación de la historia de la ciencia

Tal y como he sugerido, creo que la antología suscrita por Francisco Manuel García Costa bajo el título *La ciencia española del derecho político-constitucional en sus textos (1808-1939)* (Valencia, Tirant, 2008) podría en principio situarse en el camino de la objetivación historiográfica, siquiera sea facilitando unos primeros materiales de trabajo presentados con un estudio preliminar sobre la evolución de la disciplina⁶. Si existen en esta obra inclinaciones políticas, se identifican con la adhesión a la modernidad, y si se parte de una determinada perspectiva, aunque no se explicita ni temáticamente, esa es, como se ha indicado, la de valorar positivamente la vigencia de «una Constitución racional-normativa», lo que lleva no sólo a apreciar tácitamente el salto desde la preocupación tradicional por desentrañar «la realidad política» (p. 23) hasta el positivismo actual, sino también a indagar preferentemente en las fuentes pretéritas el tratamiento que obtuvo la norma constitucional, incurriéndose así, según veremos, en un primer anacronismo.

No es ésta la única razón que aleja a nuestra recopilación de textos de las directrices de la historia de la ciencia, entre las cuales destaca aquella que recomienda atenerse a las preferencias y convicciones de nuestros antepasados antes que proyectar sobre ellos los actuales criterios de validez científica. Y no es que se desconozca tal premisa, puesto que, en respuesta al interrogante retórico planteado años atrás por Joaquín Varela-Suanzes⁷, se repudia expresamente aplicar al constitucionalismo histórico «los actuales parámetros de enjuiciamiento sobre qué sea o en qué consiste la Ciencia del Derecho constitucional» (p. 33). El problema es que dicho rechazo no se traduce finalmente en una seria toma en consideración de los diferentes modos históricos de cientificidad, sino que se concreta, por ejemplo, en la atribución de un «espíritu apologético

⁶ «Progreso de los estudios político-constitucionales en España», pp. 21-42. Ya se dirá dentro de unas líneas que hasta el mismo estudio preliminar es ocasión para un bochornoso ejercicio de autoplagio.

⁷ Joaquín Varela Suanzes, «¿Qué ocurrió con la Ciencia del Derecho constitucional en la España del siglo XX?», en *Anuario Constitucional y Parlamentario*, núm. 9 (1997), pp. 71-128.

y panfletario» a autores como Ramón Salas, desoyendo así las continuas invocaciones que el liberal hacía de la «ciencia social»⁸ y desconociendo, por consiguiente, que la transformación de la realidad conforme a postulados racionales era no sólo un factor consustancial al discurso científico-social de entonces, sino su rasgo más sobresaliente y distintivo⁹.

Pero decía que esta relativa falta de interés por esclarecer los criterios de cientificidad pasados no es el único motivo que nos separa de la epistemología. La escueta dimensión del estudio preliminar, los objetivos expresamente perseguidos con el acopio de textos y los móviles explícitos del antologista impiden también extraer de nuestra obra la esperada utilidad histórico-científica. Dejando a un lado el prurito nacionalista, y por tanto, escasamente científico, de dar a conocer autores españoles para reparar el agravio que supone su ignorancia en contraste con el conocimiento de «cualquier italiano, francés o alemán de segunda fila», convendremos que no derrocha ambición heurística la elaboración de una antología para consumo -¿como entremés?- de «alumnos» de derecho constitucional -que no de historia del derecho- o para colmar una hipotética laguna, al no existir hasta ahora una «colección en la que se recogieran (sic) a nuestros maestros de Derecho político-constitucional» (p. 17). Es esto además un ejemplo claro de injerencia en la esfera del saber de las priorizaciones objetivas generales, frecuentemente ajenas, y hasta opuestas, a las preferencias científicas, pues, aunque ser el primero en hacer algo pueda tener relevancia en algunos casos, de ningún modo es un valor absoluto, sobre todo cuando el juicio final depende de la oportunidad y calidad de la labor acometida. Tampoco, por ejemplo, circulan colecciones semejantes en otras ramas del derecho y en nada se tiene por qué resentir el rigor de sus contribuciones; y si de lo que se trata no es tanto de rellenar un discutible vacío del constitucionalismo actual, sino de elaborar una reconstrucción histórica de sus precedentes entonces resulta indispensable que la recopilación vaya guiada por criterios historiográficos, radicando en el buen uso de éstos su valor más que en la posición en que aquélla se haya dado a la imprenta.

Por eso la publicación de una antología en un campo del saber en que antes no existía no evita per se «la sobreabundancia de obra publicada» sobre la que nos advierte el autor, ni cumple el mandato orteguiano de «no publicar obras superfluas» que dice seguir, como tampoco la cientificidad de una contribución queda asegurada, según se pretende, por la mera edición de un trabajo «inédito o, al menos, original», cosa además que no llega siquiera a realizarse, no ya porque

⁸ Vid., por ejemplo, las pp. 10 y 11 de sus *Lecciones de Derecho público constitucional* (1821), Madrid, CEC, 1982.

⁹ Por ejemplo, la obra de Ramón Salas anteriormente citada, tenida en la antología, y reconocida aquí, como primera obra de rigor constitucional, era inseparable de un programa específico de reformas, concretado, por ejemplo, en la abolición de privilegios, señoríos o monopolios.

sea propio de la antología recoger materiales ya editados, por mucho que el antólogo llegue incluso a negarlo como veremos, sino porque hasta el mismo estudio preliminar que la presenta es en buena proporción copia literal de un artículo del mismo García Costa sobre Ramón Salas publicado tres años atrás¹⁰. Mayores esperanzas en relación a los «requisitos exigidos» para obtener rango científico que el autor se impone suscita su encomiable propósito de rescatar del «olvido» a los «más importantes constitucionalistas españoles», el irreprochable objetivo de «volver la mirada sobre algunos de los ‘diálogos perdidos’ de nuestra disciplina» o el afán más general de «estudiar los orígenes y evolución» del derecho político y constitucional (pp. 17 y 18).

Sin embargo, la nuda y preliminar enumeración de los objetivos no tiene por qué verse materializada en el desarrollo del trabajo. Aunque iremos contemplando su grado de cumplimiento a lo largo de estas líneas, conviene señalar ahora al menos tres carencias. En primer lugar, si se trata de recrear la memoria de una disciplina jurídica en sus fuentes originales no se comprende la razón que conduce a detener la cronología en 1939¹¹. El pretexto a tenor del cual ha de transcurrir «el lapso de tiempo necesario para poder enjuiciar» la obra de los autores posteriores, si bien puede ser convincente en el caso de la doctrina constitucional actual, de la que el mismo autor forma parte, no es alegable para los textos franquistas. No sólo ha pasado en términos políticos el tiempo suficiente para proceder a objetivar la aportación de los tratados de la dictadura -mucho más si se cuenta, como es el caso del autor, con alrededor de treinta años- sino que precisamente, en términos científicos, la instauración de la democracia y la consiguiente mutación interna del discurso constitucional abren todo un repertorio de diferencias y disimetrías que permiten hoy una comprensión objetiva del discurso iuspolítico preconstitucional.

En segundo lugar, conviene que el lector sepa de antemano que dicha tentativa de recuperar para el presente los «diálogos perdidos» del saber jurídico-político no queda suficientemente satisfecha en la selección de extractos. No son, en efecto, aquellos pasajes, mínimos pero jugosos, que los autores reservaban para polemizar con sus congéneres y adversarios los que cuentan con la preferencia del antólogo, sino, como se detallará más adelante, aquellos otros que hacen alusión al concepto del derecho político y de la norma constitucional.

Y en tercer y último lugar, cabe además lamentar que ese impecable propósito de analizar «el progreso de los estudios político-constitucionales en España» se plasme sólo en unas

¹⁰ Francisco M. García Costa, «Las Lecciones de Ramón de Salas y los orígenes de la Ciencia española del Derecho constitucional», *Empresas políticas* núm. 6 (2005), pp. 35-48.

¹¹ Fecha, además, errónea, pues el último texto incluido, un artículo de Francisco Ayala, fue publicado en 1935.

pocas páginas, transcripción en su mayoría de otras ya publicadas. Mas lo de menos acaso sea la escueta dimensión del estudio preliminar, pues más sensible resulta aún la completa preterición de toda reflexión de índole metodológica. Volvemos de nuevo a encontrarnos con esa práctica intelectual, contra la que nos alertaba Roland Barthes¹², consistente en creer que para la realización de un buen trabajo de investigación basta con movilizar un *bon sens* presuntamente universal, instrumento autosuficiente para desvelar las claves internas del objeto examinado sin necesidad de auxilio metodológico alguno. No es raro entonces que la exposición del desenvolvimiento de un saber jurídico se ordene en función de un criterio heterónomo, el de los períodos generales de la historia política española, sin valorarse siquiera la posibilidad de que contara con una división cronológica propia. Tampoco interesa la dimensión lingüística de la disciplina, su construcción discursiva en torno a determinados referentes, el aspecto simbólico de sus enunciados. Menos aún se utilizan herramientas básicas para el análisis de la evolución de las ciencias, como las suministradas por Thomas S. Kuhn y sus fecundas ideas acerca de los paradigmas y las revoluciones científicas. Y para nada importan otras aportaciones, procedentes de la sociología, que ayudan a dilucidar la configuración interna, y la progresiva diferenciación, del campo académico, con sus componentes, sus valores compartidos, sus tensiones, sus relaciones con otros campos sociales adyacentes y sus canales de comunicación.

En suma, el objetivo de reconstruir la historia de una ciencia se pretende realizar sin los elementos básicos de toda historia de la ciencia. Por este motivo, aquello que por exótico produce perplejidad, aquello que abre frente al historiador las fallas y rupturas que jalonan la historia, cuando merece atención porque resulta patente e insoslayable, sólo es tratado con la elementalidad de un apunte o un recordatorio. Valga como ejemplo señalar la recurrente extrañeza del antólogo frente al carácter «polifacético» de los autores decimonónicos, muchos de ellos juristas, economistas, literatos, periodistas, teólogos y dramaturgos al mismo tiempo. Lo que habría de impulsar la exploración histórica se traduce en la repetida y sola indicación de que los juristas de antaño se distinguen por su «carácter poliédrico». Ni se buscan las causas de esta indiferenciación en la evolución general del lenguaje, tanto artístico como científico¹³, ni tampoco se coloca esta peculiaridad en el seno de una cultura jurídica global identificada con la oralidad, con las consecuencias éticas y políticas que ello pudiera acarrear¹⁴, ni aún se percibe su obvia conexión con los perfiles materiales de una sociedad oligárquica y elitista.

¹² Roland Barthes, *Crítica y verdad* (1966), Buenos Aires, Siglo XXI, 1972 (trad. José Bianco).

¹³ Como ya hacía, sirviéndose de Niklas Luhmann, Antonio Serrano en su «Lectura romántica de la Constitución de Inglaterra», en Andrea Romano (a cura di), *Il modello costituzionale inglese e la sua recezione nell'area mediterranea tra la fine del '700 e la prima metà dell'800*, Milano, Giuffrè, 1998, pp. 325-374.

¹⁴ Siguiendo la línea de Carlos Petit, *Oralidad y escritura en la cultura jurídica de la España liberal*, Servicio de Publicaciones de la Universidad de Huelva, 2000.

2.2. Indigencia bibliográfica

Siendo la indiferencia ante los conceptos y criterios de la historia de las ciencias la falta principal de que este libro adolece, de menor relevancia resulta la mención de las sonoras ausencias bibliográficas¹⁵. Ni siquiera merecerían apartado independiente si el autor no pensase estar pisando terreno prácticamente virgen hasta ahora cuando afirma que «no existe en nuestro país, en lo que se nos alcanza, ninguna obra expresamente dedicada al análisis del nacimiento, desarrollo y estado actual de la Ciencia española del Derecho constitucional» (p. 20). Tal creencia le permite elaborar su análisis sobre el «progreso» de la disciplina acudiendo solamente a la famosa obra de consulta coordinada por José Luis Abellán, *Historia crítica del pensamiento español*, a la apolillada historia constitucional de Luis Sánchez Agesta, al artículo mencionado de Varela-Suanzes y al último texto póstumo de Rodrigo Fernández-Carvajal¹⁶. El asunto tratado habría exigido desde luego el manejo de estudios más actualizados que el de Agesta, como la historia constitucional de Bartolomé Clavero, o de monografías clásicas más específicas que la *Historia crítica* de Abellán, como el primer análisis del krausismo de Elías Díaz¹⁷, el pionero examen del pensamiento jurídico de la Restauración de Gil Cremades¹⁸ o la tesis doctoral del mismo Varela-Suanzes sobre el liberalismo gaditano¹⁹. Y si nos referimos en exclusiva a bibliografía más o menos actual sobre el pensamiento político decimonónico, mal no habría estado cotejar las páginas de Rodríguez-Carvajal con las que Antonio Rivera dedica al particular²⁰, como tampoco hubiese sido estéril el uso de alguna otra monografía para documentar el contenido de conceptos jurídicos capitales del constitucionalismo del siglo XIX²¹.

Pero si el elenco bibliográfico empleado resulta del todo insuficiente no es tanto por estas omisiones particulares como por varias incomparencias graves y globales. Me refiero a ciertos textos que sí tienen como expresa finalidad narrar la trayectoria de la ciencia constitucional desde su génesis hasta, al menos, la primera mitad del siglo XX. Con mayor o menor fortuna, pero con indiscutible erudición, esa empresa que nuestro antologista cree aún por acometer ya la realizó a su modo Alfredo Gallego Anabitarte en varios artículos y, últimamente, en una heterogénea monografía²². Y con mayor profundidad y rigor historiográficos, esclareciendo en un volumen didáctico las claves fundamentales de la evolución disciplinar al menos desde la Restauración hasta bien entrado el franquismo, también la abordó Bartolomé Clavero hace ya tiempo en su *Evolución histórica del constitucionalismo español* (Madrid, Tecnos, 1986)²³.

¹⁵ Obviando casi del todo las erratas bibliográficas, que son disculpables cuando son pocas e irrelevantes, pero que merecen al menos una nota al pie cuando aparecen prácticamente a cada página. Valgan algunos ejemplos: se cita un texto de Hauriou sin mención a la fecha (p. 37 n. 35), «ordenamieto» (p. 39), «la tenor oposición» en lugar de tenaz (p. 40), «Estatuto alnertino» (p. 40 n. 39), y un largo etcétera que se agranda hasta dimensiones intolerables cuando llegamos a los extractos de las fuentes originales.

¹⁶ *El pensamiento español en el siglo XIX. Los precedentes del pensamiento español contemporáneo*, Murcia, 2003.

¹⁷ *La filosofía social del krausismo español*, Valencia, Fernando Torres, 1982, 2ª ed.

¹⁸ Juan José Gil Cremades, *El reformismo español. Krausismo, escuela histórica, neotomismo*, Madrid, Ariel, 1969.

¹⁹ *La Teoría del Estado en los orígenes del constitucionalismo hispánico (Las Cortes de Cádiz)*, Madrid, CEC, 1983.

²⁰ *Reacción y revolución en la España liberal*, Madrid, Biblioteca Nueva, 2006. Si el lector quiere aproximarse a los resortes del pensamiento jurídico-político gaditano, moderado y progresista, encontrará desde luego mucho más en esta monografía que en la obra que tratamos.

²¹ Almudena Bergareche Gros, *El concepto de constitución interna en el constitucionalismo de la Restauración española*, Madrid, CEPC, 2002.

²² «Las asignaturas de Derecho político y administrativo: el destino del Derecho público español I», en VVAA, *Homenaje a José Antonio García-Trevijano Fos*, Madrid, IEAL, 1982, pp. 527-556. «Las asignaturas de Derecho político y administrativo: el destino del Derecho público español II», *Revista de Administración Pública* 100-102 (1983), pp. 705-804. *Formación y enseñanza del Derecho público en España (1769-2000). Un ensayo crítico*, Madrid, Marcial Pons, 2002.

²³ Como también lo ha hecho más recientemente, aunque con cronología más limitada y geografía más ex-

El volumen que manejamos sigue además acusando cierta indigencia bibliográfica en las sucesivas presentaciones que hace de cada autor recogido en la antología. Incurriendo en prácticas verdaderamente censurables, según se hará saber después, y contentándose la mayoría de las veces con registrar, caso de existir, voces enciclopédicas, el antólogo obvia la existencia de monografías, artículos y tesis doctorales dedicados a la biografía y el pensamiento de los diversos juristas consignados. Valgan a este efecto los ejemplos de Antonio Alcalá Galiano²⁴, Juan de Dios Vico y Brabo²⁵ o Adolfo Posada²⁶, cuyas figuras han sido ya objeto de análisis en estudios que no encuentran ni cita ni mención en nuestra obra.

2.3. Los criterios de selección

Tras su aparente simplicidad, el género antológico encierra una complejidad acaso superior a la de redactar una monografía. Como en principio no ofrece más que una lectura concentrada de materiales dispersos mediada por las preferencias del antólogo, o bien se contenta éste con llegar a un público inexperto al que le baste una panorámica superficial o bien ha de contar con criterios selectivos científicamente fundamentados. Una colección antológica debe así superar su aparente gratuidad demostrando que es capaz de ahorrar tiempo y engorros al investigador, suministrándole en un manejable tomo los fragmentos decisivos para aprehender los resortes de una determinada materia. Por eso se presupone un dominio de los textos originarios mayor quizá que el exigido por investigaciones monográficas.

Aquí hemos de colocarnos además del lado del futuro lector con sus mediaciones y expectativas. Quien esto escribe ejerce de historiador del derecho y ha buscado en los fragmentos elegidos los elementos que hagan comprensible la mentalidad jurídico-política pasada, así como los factores que expliquen su configuración semántica y su transformación histórica. Quien ejecuta la obra, en cambio, ejerce de constitucionalista, y ello explica que su preferencia haya sido recoger «aquellos pasajes en los que [nuestros predecesores] nos exponen cuál era su concepto de Constitución y del Derecho constitucional» (p. 18). Pero independientemente de la adscripción disciplinar, pueden contrastarse con cierta objetividad la óptica historiográfica y la constitucionalista, pues quizá esta segunda, interesada ante todo en averiguar sus antecedentes inmediatos, esté más prefiera buscar infructuosamente en el pasado lo que siendo impensable por entonces le preocupa en la actualidad. Y algo de ello ocurre en nuestra antología, ya que

tena que la española, Pedro de Vega con sus «Apuntes para una historia de las doctrinas constitucionales del siglo XX», en VVAA, *La ciencia del Derecho en el siglo XX*, México, UNAM, 1998, pp. 3-44.

²⁴ Raquel Sánchez García, *Alcalá Galiano y el liberalismo español*, Madrid, CEPC, 2005, y también, más centrado además en nuestro particular asunto, el artículo de Pablo Lucas Verdú, «La aventura política de don Antonio Alcalá Galiano, su aportación al Derecho político constitucional», *Anales de la Real Academia de Ciencias Morales y Políticas* 79 (2002), pp. 283-306.

²⁵ Me permito citar mi «Fe católica y razón liberal en el derecho político. La anónima relevancia de Juan de Dios Vico y Brabo (1845-1908)», en Adela Mora (ed.), *La enseñanza del derecho en el siglo XX*, Madrid, Dykinson, 2005, pp. 273-374.

²⁶ Aparte de la clásica biografía intelectual de Francisco Laporta, puede acudir a Mónica Soria Noya, *Adolfo Posada, teoría y práctica política en la España del siglo XIX*, Universitat de València, 2004.

esa atención a los conceptos de ciencia constitucional y de Constitución se revela del todo estéril para las fuentes anteriores a los años sesenta del siglo XIX, ocupadas, como veremos, en desentrañar otras cuestiones como la del gobierno y aún sin una conciencia clara de los fundamentos de su autonomía disciplinar, la cual no llegará en términos estrictos hasta los años treinta del siglo XX²⁷.

De cualquier modo, puede responder, como he sugerido, a la deformación profesional mi preferencia personal por los fragmentos que hacen alusión a la teoría del gobierno o del Estado, al lugar y noción de los derechos o a la concepción del poder, pues creo que de este modo hubiese quedado mejor esclarecida la evolución y contenidos pretéritos de la disciplina. Mas queda reconocido que desde el punto de vista del constitucionalismo presente acaso despierten mayor interés las nociones perseguidas en nuestro libro. No obstante, lo que probablemente sí constituye una cuestión incontrovertible, independientemente de los interrogantes que planteemos a nuestros textos pretéritos, es la exhibición de una ostensible arbitrariedad en la recolección de los pasajes. Y no aludo a inclusiones a mi juicio sobrantes, por no proceder de catedráticos de derecho político y constituir tratamientos meramente tangenciales de la materia, como las de Manuel Durán y Bas, Luis Recaséns Siches, Antonio Royo Villanova y Vicente Gay Forner (no «Corner», p. 307)²⁸, o la de los catecismos políticos, que, como afirmaba Ángel Garrorena, eran «otra cosa», mas no ciencia constitucional ni preludeo de ésta²⁹, y que, según comprobaremos, llegan a confundir en sus diagnósticos al propio antologista. Ni tampoco me refiero a ciertas ausencias, como la del *Tratado de Derecho político* de Nicolás Pérez Serrano, publicado en época constitucional, pero elaborado en los años de la II República y revelador, por tanto, de la fisonomía de nuestra materia por aquellos años. Hago más bien mención de una censurable tendencia del autor a recoger prólogos e introducciones, repletos por lo común de presentaciones retóricas, paráfrasis pomposas y exposiciones completamente irrelevantes a los efectos, no ya de informar acerca de la racionalidad iuspolítica pasada, sino incluso de cumplir el inicial propósito de consignar opiniones acerca de la disciplina constitucional y la norma fundamental. Tiene así el lector la frecuente sensación de que, en demasiadas ocasiones, sobre todo para los primeros textos, que ocupan casi la mitad de la antología, el único criterio empleado para seleccionar los fragmentos ha sido el de incluir las primeras páginas de cada fuente, en lugar de su nudo temático. Y si la tácita pretensión del autor al proceder de este modo ha sido lanzar una mera invitación a la lectura porme-

²⁷ Intento justificar tal afirmación en algunos pasajes del capítulo tercero de mi tesis doctoral, en proceso de revisión para intentar su publicación ahora bajo el título de *Entre Weimar y Franco. Eduardo L. Llorens (1886-1943) y el constitucionalismo de la Europa de entreguerras*.

²⁸ Y no cabe la excusa a tenor de la cual la materia examinada en los textos era efectivamente político-constitucional, pues de tomar este criterio la apertura nos llevaría entonces primeramente a tratados de filosofía del derecho o «derecho natural» como los de Francisco Giner o Luis Mendizábal donde, en virtud de su condición fundadora del saber jurídico, se recogían largas reflexiones sobre el concepto del derecho político.

²⁹ Ángel Garrorena Morales, «Estudio preliminar» de Antonio Alcalá Galiano, *Lecciones de Derecho político (1843)*, Madrid, CEC, 1984, pp. IX-LIX, p. XV.

norizada de las fuentes, entonces quedaría en entredicho la misión misma del género antológico, que ha en buena parte de suplirla y no solamente incitar a ella.

2.4. Las hipótesis sobre el desenvolvimiento del 'derecho político-constitucional'

A. *La 'ideología constitucional' del primer liberalismo.* Dejando a un lado los textos anteriores a Cádiz, las primeras fuentes extractadas, obra de «varones esclarecidos» y distinguidos por «su inquebrantable compromiso con la ideología constitucional» (p. 17), se caracterizan fundamentalmente, en opinión del autor, por su «espíritu apologético y panfletario», por su «acusada orientación ideológica» y por tener la Constitución como piedra angular de todo su discurso (pp. 33-34). Aparte de la promoción de los ideales constitucionales y de tomar «la Constitución de 1812» como «su objeto de estudio» (p. 34), se señala otro rasgo, a mi juicio de mayor calado, según el cual este constitucionalismo temprano estaría signado por su «carácter histórico, opuesto al ahistórico constitucionalismo francés» (p. 25). Pero si en la identificación de los primeros atributos existe como veremos una notable confusión, en la indicación de este último, más allá de ponerle equivocadamente como término el nombre de Martínez Marina, no hay pormenorización alguna, quizá porque de haberla tendría el autor que haber atemperado su noción, por otro lado convencional, de «ideología constitucional».

La citada confusión al considerar el examen divulgativo y propagandístico de la Constitución como el rasgo más sobresaliente del primer constitucionalismo procede, como se ha insinuado, de la inclusión de los catecismos políticos en la tradición disciplinar, o de confundir ésta, sin más, con la enseñanza y difusión a cualquier nivel de la norma constitucional. Lo demuestra el hecho de que los propios catecismos -cuya presentación también adolece de carencias bibliográficas notables³⁰- sean caracterizados por su «actitud educativa», su «afán pedagógico» y por tomar la Constitución como «el contenido de la verdadera Ciencia del Derecho constitucional» (pp. 91 y 92), esto es, por los rasgos que antes se predicaron del primer constitucionalismo en su conjunto. El error no consiste, pues, en calificar el todo por las señas de una de sus partes, sino en no distinguir netamente entre la doctrina constitucional y el género político de los catecismos, que ni partía de presupuestos homogéneos, ni su confección obedecía a pautas similares, ni sus destinatarios eran idénticos.

De haber operado tal distinción, excluyendo incluso de la recopilación la literatura «apologética» y enumerando con

³⁰ Pues se emplea un texto de 1978, desconociéndose la aportación de Clara Álvarez Alonso, «Catecismos políticos de la primera etapa liberal española», en VVAA, *Antiguo Régimen y liberalismo*, Madrid, Universidad Autónoma de Madrid, vol. 3, 1994, pp. 23-36.

claridad a los autores y las obras incluidas dentro de la «naciente Ciencia del Derecho constitucional», nos hubiéramos ahorrado perplejidades, tensiones y forzamientos, como los que podemos contemplar en el tratamiento dado a los autores Eudaldo Jaumeandreu y Ramón Salas. En un principio parece que Jaumeandreu con su *Curso elemental* y Salas con sus *Lecciones* son exponentes por igual de «esta preclara y decidida voluntad de construir un Derecho público-constitucional sobre los fundamentos ideológicos del constitucionalismo» (p. 34). Y prueba de ello sería que Jaumeandreu dedicase «parte» del contenido de su *Curso elemental* a la norma gaditana³¹, manteniéndose así la centralidad de la Constitución como elemento definidor de la «incipiente» disciplina. Sin embargo, acto seguido se nos dice que su obra «se construye sin una delimitación clara y precisa del texto constitucional como objeto material del mismo» y, en definitiva, no compone «un tratado de Derecho constitucional», sino más bien una actualización del viejo «Derecho Natural y de Gentes» (pp. 111 y 112). Pero entonces, de ser así, o bien entroncaría con una tradición bien diversa a la reproducida por Salas, y por consiguiente no bastaría con las menciones de soslayo que hace de la norma constitucional para elevar ésta al rango de referente principal de todo el primer constitucionalismo, o bien sencillamente Jaumeandreu no entraría a formar parte de sus primeros autores hispanos, como al principio se nos había anunciado.

Por lo que se infiere de aseveraciones posteriores, y salvando la confusión y las aporías en que se incurre, parece ser que esta última sería la opción correcta, dejando ya prácticamente en solitario a Ramón Salas como el inaugurador del constitucionalismo entre nosotros, pese a haber enumerado en un inicio una nómina de promotores que incluía a «López Cepero, R. Salas, Garelli o Jaumeandreu» (p. 32)³². No se comprende entonces por qué nuestra antología sobre la disciplina no comienza directamente con las *Lecciones* de Salas, cuando además se sostiene, nada menos que en calidad de «tesis moderadamente personal», que aquéllas conforman «el primer manual de la Ciencia española del Derecho constitucional» (p. 124). Y si pretende sostenerse implícitamente que la inclusión de catecismos y demás obras divulgativas es pertinente porque anunciaban como precursores o antecedentes el posterior constitucionalismo, se desconoce entonces las raíces intelectuales en que éste pretendió basar su cientificidad y que bien podían no estar siquiera presentes en los catecismos.

Puede convenirse, desde luego, que las alocuciones de Salas cuentan con una entidad sistemática, y una vocación por el examen teórico de la norma constitucional, hasta el mo-

³¹ Pues es la primera y algo más recóndita edición de 1820 la que meritoriamente emplea el autor.

³² Sobre López Cepero se hará más adelante alguna indicación que al menos cuestiona su hipotética profesión de fe en la «ideología constitucional». Con respecto al texto recogido de Nicolás Garelli, además de contar con extractos introductorios perfectamente prescindibles por irrelevantes, vuelve a reflejarse en él la peculiaridad de nuestra primera cultura constitucional, apuntada dentro de unos párrafos y al parecer inexistente para nuestro antólogo: «Gracias sean dadas al Todopoderoso, autor y supremo legislador de toda sociedad, que oyó las plegarias sinceras de los buenos», de esta guisa interpretaba la reimplantación de la norma gaditana, y de esta otra describía su función profesoral: «Mi encargo se dirige la desentrañar las máximas sublimes de la Constitución política de la Monarquía; á inspirar en los ánimos de los Ciudadanos el amor que tan de justicia se merece, y que literalmente prescribe el 6º de sus artículos» (cit. pp. 104-105). Más explícito todavía en la equivocada inclusión de Jaumeandreu o Garelli en ese primer derecho constitucional opuesto al tradicional «Derecho público» y al «Ancien Regime» es García Costa en su artículo «Las Lecciones de Ramón de Salas» cit. (n. 10), p. 43.

mento desconocidas por nuestra geografía. Más forzado resulta dar a esta idea categoría de «tesis», y además «personal», sobre todo cuando se esgrimen en su defensa «argumentos de autoridad» de tan escasa solvencia: dejando a un lado el discutible hecho de que este tipo de argumentos pueda fundamentar por sí solo validez científica alguna, que el segundo de ellos refiera el parecer de Fernández-Carvajal según el cual Salas fue «el primer teórico español del derecho constitucional» (p. 125), además de no añadir precisamente argumentación alguna a la hipótesis que se intenta demostrar, elimina ya todo el marchamo de «personal» con que ésta se nos pretendía presentar. Mas tampoco el primero de los argumentos resulta convincente, pues recurrir a la «afirmación preclara y contundente» de Salas a tenor de la cual su texto suple «la falta» de obras similares (p. 124) no nos permite, sin más apoyo, deducir que inaugura la tradición constitucional ni tampoco conocer el modo en que lo hace. Más hubiese valido a este respecto acudir a sus párrafos sobre la «ciencia social», pues nos habríamos percatado de que esas «lecturas de sus contemporáneos extranjeros como Rousseau o Bentham» (p. 125), en vez de reflejar simplemente la erudición y el «crédito» de Salas, nos estarían suministrando las claves teóricas de la ciencia constitucional en sus orígenes, que más que «panfletaria o apologética» era sencilla y necesariamente una ciencia normativa³³.

Pero proceder de este modo habría supuesto renunciar a lo que el antólogo considera fundamental: la emergencia con las *Lecciones* de «una nueva rama del Derecho [...] dotada de sustantividad propia y autonomía científica», por un lado, y la centralidad absoluta de la Constitución como eje excluyente de toda la disertación del autor liberal (pp. 126-129), por otro. La obra de Salas, compuesta de una primera parte teórica y de otra segunda en la que se analiza el articulado constitucional, es susceptible, por el contrario, de una interpretación bien distinta. En ella encontramos la enunciación de los axiomas de una preexistente «ciencia social», disciplina basada en la «razón» y la «experiencia» que ha concluido que los derechos de libertad, el «gobierno representativo» o la división de los poderes logran en mayor grado «la felicidad de una nación», «último fin de toda asociación humana». No se está fundando así una nueva disciplina científica, ni aún menos ciñendo ésta al «examen de la legislación positiva constitucional española» (p. 127), sino más bien reproduciendo e importando las «verdades nuevas» de los Montesquieu, Bentham, Rousseau o Beccaria. De hecho, el propósito de Salas no era sino exponer «los principios de la ciencia social con claridad y sencillez», los fundamentos de «la más importante de todas las ciencias, la cien-

³³ Mayor acierto hay a este respecto en las anotaciones de José Luis Bermejo, «Estudio preliminar», de Ramón Salas, *Lecciones* cit. (n. 8), pp. IX-L, p. XXIII con la nota 22 incluida. Para las líneas que siguen, empleo las pp. 9-10, 16-17, 22-24, 30-31 y 33 de las *Lecciones*.

cia de la organización social», para después interpretar con ellos la norma constitucional, mas en ningún caso elaborar una «teoría general» extraída de «la Constitución de 1812» e incomprendible de forma independiente, sin su referencia ulterior a la ley gaditana (así lo cree García Costa, p. 127). Resulta en este punto más bien lo inverso: la primera parte constituye un tratado autónomo, susceptible incluso de ser traducido y estudiado en otros territorios no españoles³⁴, y el estudio de la norma constitucional compone una fase accesorio, justo aquélla en que van a ser puestos en práctica «los principios fundamentales generalmente admitidos» de «la ciencia social», con el fin de discernir su grado de cumplimiento por parte de la ley fundamental. Si la autonomía de una disciplina centrada en el dictado constitucional exigiría extraer sus fundamentos teóricos de la misma Constitución, lo que podemos contemplar en Salas es más bien la existencia previa de una «ciencia social» reformista, bajo cuya luz es analizado, y criticado, el «código fundamental». Y si lo pretendido era perfilar los contornos ideológicos de este primer constitucionalismo, idéntico en términos teóricos, como sugiero, a dicha «ciencia social», entonces mejor hubiera sido reproducir los pasajes donde se examinan la igualdad, la libertad de imprenta, la propiedad y los diversos poderes públicos, o sea, los principios e instituciones reputados racionales que habían de instaurarse en la sociedad.

En realidad, lo fundamental del tratado de Salas es su primera parte porque para el liberalismo, en última instancia, los principios de la ciencia constitucional, aquellos referidos a los derechos individuales y a la organización racional y limitada de los poderes, derivaban su validez de esferas supuestamente más profundas y estables -«decantadas por la historia» y cognoscibles por la razón- que el contenido de una norma jurídica constitucional, dependiente a fin de cuentas de «algo tan arbitrario y repentino como el voto de las asambleas, constituyentes o legislativas»³⁵. Distaba, en suma, de ser compartido y universal el presupuesto, no tanto de la exégesis legislativa, a la que le basta reducir el derecho a la ley, como de una dogmática constitucional independiente, que sólo considere como preceptos constitucionales los incluidos efectivamente en la Constitución vigente, estimada fruto de un acuerdo de voluntades que funda la comunidad política. Una premisa que de ningún modo podremos encontrar en Salas, para quien, en lo concerniente a los derechos, nada constituye la Constitución -porque teóricamente son «preexistentes» y sociológicamente están ya preconstruidos por la reflexión de un determinado colectivo-, y para quien además las «leyes constitucionales» -

³⁴ Prueba de ello es su inmediata versión portuguesa: Ramón Salas, *Lições de direito público constitucional para as escolas de Hespanha*, Lisboa, Rollandiana, 1822 (trad. D.G.L. D'Andrade).

³⁵ António M. Hespanha, *Guiando a mão invisível. Direitos, estado e lei no liberalismo monárquico português*, Coimbra, Almedina, 2004, pp. 96-97.

«apoyo, cimiento y fundamento del edificio social»- no se limitan a las previstas en «la constitución política», debiendo asimismo añadirse aquellas otras que, a juicio de la ciencia, *deberían* también «contenerse» en ella.

Las *Lecciones* de Salas demuestran así que el núcleo del primer constitucionalismo se alojaba en sede diversa al texto constitucional. Si esto no queda en nuestra obra suficientemente esclarecido, quizá sea porque el autor no se ha propuesto indagar en ella los caracteres definidores de la racionalidad jurídico-política pasada, sino que más bien se ha limitado a buscar anacrónicamente los primeros indicios del constitucionalismo actual. De haberlo hecho, puede que se hubiese sorprendido al averiguar que el carácter tradicionalista que atribuía a nuestro pensamiento jurídico hasta Martínez Marina se prolonga más allá de él, hasta el punto de poder afirmarse que prácticamente toda la literatura producida en torno a la Constitución gaditana, más que conformar sin más una «ideología constitucional», se hallaba estructuralmente atravesada por las referencias propias de la cosmovisión iusnaturalista premoderna, resultando como decantación final una mentalidad compleja inconfundible con las premisas netas del constitucionalismo liberal y diferente también del discurso antiguo³⁶. Y no pocos son los testimonios recogidos en la antología que, involuntariamente, nos ponen frente a esta evidencia, prácticamente inadvertida para nuestro recopilador: así, por ejemplo, Manuel López Cepero ilustraba a la «juventud española» con sus *Lecciones políticas* de 1813 haciéndoles saber que condición indispensable de la ciudadanía era «ser un buen cristiano», que los derechos se fundaban en la adoración «á nuestro Criador» y en el mandamiento de «no hagas mal a tu prójimo» o que la sociedad tenía en «Dios» a su «autor supremo» (cit. en pp. 84 y 85); por su parte, el primero de los catecismos políticos citados (p. 93) señalaba como deberes principales de todo ciudadano el «ser cristiano apostólico romano, defender su religión, su patria y su ley, y morir antes de ser vencido»; e incluso el mismo Jaumeandreu, al exponer su pensamiento constitucional, hablaba de «leyes inmutables por su naturaleza que aseguran la Constitución del cuerpo político», idea que lejos de ser concebida como producto de anticuario había, en su opinión, «penetrado» en «los legisladores españoles en Cádiz» al tener «presentes nuestras antiguas leyes» (cit. pp. 115 y 116). Nos encontraríamos por tanto ante una muy peculiar «ideología constitucional», de la que no podría sostenerse sin más que fuese consciente de lo que «era una Constitución 'verdaderamente liberal'» (p. 32) ni que se opusiese frontalmente a «los poderes siniestros» del *ancien régime* (p. 19).

³⁶ Sobre esto trata ampliamente José María Portillo Valdés, *Revolución de Nación: orígenes de la cultura constitucional en España*, Madrid, CEPC, 2000. Acerca de este particular puede consultarse asimismo la reciente colección de estudios de Carlos Garriga y Marta Lorente, *Cádiz, 1812: la Constitución jurisdiccional*, Madrid, CEPC, 2007.

B. *Moderados y progresistas*. Aunque sólo de modo muy forzado puede verse en ello la «permanente tensión constitutiva de ‘las dos Españas’» (p. 24), pues los conflictos y alianzas decimonónicas eran de naturaleza bien diversa a los posteriores del siglo XX, García Costa no descuida del todo la persistencia del «tradicionalismo hispano» y sus particulares aborrecimientos, pero al confrontarlo limpiamente con el «movimiento constitucional» deja de apreciar, no sólo el perfil propio de la cultura política gaditana, sino también el sabor premoderno del ulterior liberalismo doctrinario y sus menciones al «hecho social»³⁷. El paso de las primeras doctrinas constitucionales a este pensamiento más templado se describe en términos generales, y no sin algo de acierto, como el tránsito desde «una enseñanza de la Constitución» de «carácter panfletario» hasta una disciplina concentrada en desentrañar «la realidad política» (pp. 24 y 35), trayectoria impulsada en última instancia por el asentamiento final del «gobierno representativo» y las «ideas liberales» (p. 35).

Ahora bien, el trazado de esta parábola no se ve acompañado de pormenores cuya mención hubiese sido pertinente. De no haberse esquivado las menciones a la «ciencia social» seguida por Salas podrían haberse detectado claras continuidades entre una etapa y otra, pues principios políticos como la igualdad o la propiedad perviven en toda su integridad en la doctrina posterior al «derecho público constitucional». Si el enfoque hubiese dado prioridad a los postulados político-sociales en lugar de a los teórico-constitucionales, todavía irrelevantes o bien subordinados a los primeros, a lo mejor hubiésemos podido contemplar, más que una sustitución plena de discursos, una mutación interna del mismo discurso liberal. Ciertamente es que la consolidación de ciertas conquistas institucionales atemperó el tono de los liberales y desplazó el centro de sus atenciones, mas esta reconversión ha de traducirse para nuestros propósitos de historia disciplinar a un lenguaje histórico-científico e incluso sociológico. En el primer sentido, más que el abandono de un nivel «panfletario» asistimos a una modificación de los criterios de validez y veracidad: si para el liberalismo ilustrado la verdad captada por la razón y basada en la experiencia se oponía críticamente a la realidad instituida, ahora la racionalidad va a comenzar a radicar en lo real, por hacer la paráfrasis de la emblemática sentencia de Hegel. De una ciencia claramente racionalista y normativa se empieza a pasar a un discurso realista y conservador, ya reconciliado progresivamente con la correlación de fuerzas existente. Porque, en el segundo sentido sociológico, se puede incluso afirmar que no es sino esta nueva distribución de poderes, de práctica equipotencia entre sectores tradicionales y liberales, la que está

³⁷ Joaquín Francisco Pacheco, *Lecciones de Derecho político (1845)*, Madrid, CEC, 1984, pp. 28-29.

en la base del superficialmente llamado Estado liberal de derecho y, por supuesto, de estos cambios discursivos, dando cobertura, por ejemplo, al concepto mismo de *Carta constitucional* mantenido por Pacheco³⁸ y que Hugo asociaba con finura a la «tartamudez»³⁹.

Descendiendo ya a los rasgos precisos de esta etapa del pensamiento jurídico-político hispano, el antólogo detalla sus cuatro «características principales» -si bien enuncia en un principio solo tres. Nada hay que objetar a la «definitiva incorporación a los planes de estudio» de la materia, como tampoco a su más efectiva transmisión cultural canalizada ahora por organismos como el Ateneo. Sí cabe en cambio plantear objeciones a los dos restantes atributos. El primero de ellos hace referencia a la pérdida del cariz propagandístico propio «de los orígenes de nuestra disciplina» y a la consiguiente oportunidad de «plantearse preocupaciones técnicas, esbozar construcciones científicas» y realizar «desarrollos sistemáticos», lo que «confirió a la disciplina madurez y solidez científica» (p. 35). La peculiaridad de estos recién conquistados «cuerpos coherentes de doctrina» constitucional sería que, compartiendo un fermento ideológico común, contaron con dos derivaciones alternativas, una primera propia del liberalismo progresista en cuyo centro descansaba un concepto liberal clásico de Constitución -«con sus contenidos típicos de soberanía nacional, separación de poderes y derechos fundamentales»-, y otra segunda característica del liberalismo moderado apoyada ya en la inédita noción de «Constitución 'interna'». Del «prestigio» de esta última se derivaría asimismo el segundo de los rasgos que nos interesa: la desaparición progresiva de la norma constitucional positiva como epicentro de la reflexión jurídico-política y su consecuente sustitución por la «realidad política».

Con respecto a este último apunte, parece que el diagnóstico, aun teniendo cierta validez general, no identifica en primer lugar esa Constitución «interna» con los procesos de nacionalización operados desde el poder político⁴⁰, en segundo lugar no detecta, al considerarla totalmente novedosa, cuánto hay en ella de viejo, y en tercer lugar se compadece mal con la existencia de textos dedicados explícitamente a las Constituciones de 1837 y 1845 y recogido, alguno de ellos, en nuestra antología⁴¹. Y en lo que concierne al primero de los rasgos, cabría desde luego discutir si, como se ha dicho, no estamos asistiendo a un cambio de registro en la racionalidad jurídico-política -que de normativa pasa a ser realista- más que al abandono de un tono apologético deducible, ante todo, de catecismos y obras similares. Podría asimismo cuestionarse si en realidad ya estamos contemplando la consolidación de una dis-

³⁸ *Ob. cit.*, p. 13.

³⁹ Del lenguaje del liberalismo interrumpido ahora por el del «derecho divino», cuyas «ficciones se hicieron constitucionales», *Los Miserables I* (1862), Madrid, Bibliotex, 1999 (trad. Aurora Alemany), pp. 332-334.

⁴⁰ Para ello no habría estado mal tomar referencias de José Álvarez Junco, *Mater Dolorosa. La idea de España en el siglo XIX*, Madrid, Taurus, 2005, 9ª ed. y, como título más reciente y dedicado expresamente al asunto, Javier Moreno Luzón (ed.), *Construir España. Nacionalismo español y procesos de nacionalización*, Madrid, CEPC, 2007.

⁴¹ Me refiero, tomando indicaciones de nuestra obra, al tercer tomo del *Tratado de Derecho político* de Juan Miguel de los Ríos (cit. en pp. 190-191, aunque después incomprensiblemente no extractado), y también a dos textos no incluidos en la antología, aunque el primero de ellos conocido por García Costa: Plácido María Orodea, *Elementos de Derecho político constitucional, aplicados a la Constitución política de la Monarquía española de 1837*, Madrid, 1843 (cit. p. 37) y Eudaldo Jaumeandreu, *Exposición de los artículos de la Constitución de 1837*, citado por Antolín Esperón, en el fragmento recogido de su *Derecho político-constitucional de España* (p. 199), que también pretendía ser «una explicación de la Constitución política de nuestra Monarquía» (p. 196).

ciplina «madura», «sistemática» y que comienza a construir su objeto desde una perspectiva «técnica», pues de ser así no sabríamos entonces en qué fase se encontraría la disciplina cuando, llegados los años treinta del siglo XX, comience a confesarnos, en las afirmaciones de sus principales autores, su expreso propósito de construir un sistema teórico y de aplicar criterios de técnica legislativa.

Pero si en algún punto resulta insuficiente la caracterización de la etapa que nos ocupa, con su dualidad de acepciones constitucionales, es en la indiferencia mostrada frente al referente principal del discurso jurídico-político de estos años, frente al verdadero aglutinante de todas las reflexiones, independientemente de su militancia moderada y progresista, a saber: el «Gobierno».

En conclusión, más que ante una disciplina madura y sistemática con dos interpretaciones diversas de la norma constitucional, lo que esta etapa del pensamiento constitucional significa ante todo es la construcción de una *teoría del (buen) gobierno*, algo que se habría tornado visible si nuestra antología hubiese recogido el núcleo temático de los textos extractados en lugar de plantearle unos interrogantes anacrónicos sobre el concepto de la disciplina constitucional y de la Constitución misma. Y es que articular tal concepto no era el objetivo principal de Donoso Cortés, Pacheco, Alcalá Galiano o Joaquín M^a López, o, mejor dicho, sí podría serlo, pero no en el sentido actual de análisis de un supremo texto legal escrito, sino en el de reflexionar acerca de la misión y los límites de la gobernación política, dato que los hace pertenecer, con pleno derecho, a la tradición del constitucionalismo. Si se hubiese atendido a los objetivos intelectuales que estos autores verdaderamente se marcaron, entonces tanto los estudiantes como los juristas actuales habrían podido conocer la fase que atravesaba nuestro pensamiento constitucional y comprobar cómo, pese a haberse tornado conservador, el liberalismo de aquel entonces continuaba asignando al gobierno un papel transformador, activo y represivo⁴², que con el pasar de las décadas, y el advenimiento de la democracia popular, no cesaría de intentar neutralizar.

Colocándonos, en efecto, en la concreta selección de pasajes, volvemos a constatar que, por no fijarse en lo principal, sus preferencias acusan finalmente cierta arbitrariedad. Pero antes de pasar a justificar semejante acusación, conviene que nos detengamos en la denuncia de una rechazable práctica que en cierto modo desautoriza a nuestro antólogo y le resta buena parte de su credibilidad. La intención de la obra que venimos examinando es presentar con una breve nota bio-bibliográfica a cada uno de los autores consignados y sus respectivos tex-

⁴² «Para un gobierno, obrar es ser», decía Donoso Cortés, *Lecciones de Derecho político (1837)*, Madrid, CEC, 1984, p. 6. Por su parte, en opinión de Alcalá Galiano, el gobierno despliega una «fuerza que reprime y ampara, o que reprime amparando y ampara reprimiendo», por eso «la potestad gubernativa ha de estar revestida de fuerzas excesivas no, pero grandísimas sí», *Lecciones cit.* (n. 29), pp. 6 y 9 (parecer recogido esta vez en la antología en p. 161, aun sin encuadrar en la teoría del gobierno a la que pertenece).

⁴³ Álvarez Junco, «Estudio preliminar» de Juan Donoso Cortés, *Lecciones* cit. (n. 42), pp. IX-XXXVII: «Un texto curioso de estos años de formación es el poema épico *El cerco de Zamora*. Habiéndolo presentado al concurso de la Academia sin obtener el premio, Donoso lo publicó con un duro prólogo en el que se explicaba las razones del fracaso: la Academia representa lo viejo, la sociedad tradicional, mientras que él es el representante del mundo nuevo, 'hijo del siglo XIX'», p. XI. García Costa: Donoso «compuso un poema épico, *El cerco de Zamora*, que llegó a presentar al concurso convocado por la Real Academia española. Su fracaso no fue encajado fácilmente, como atestigua el prólogo de la publicación de este poema en el que llegó a afirmar que la academia representaba lo viejo, mientras que él era hijo del siglo XIX», (pp. 152-153). Ni siquiera cita el estudio de su maestro Ángel Garrorena (de quien sí trae a colación, en cambio, su monografía sobre el Ateneo), que lo parafrasea y resume además erróneamente: «En 1813 había ingresado en el *Sublime Taller*, iniciando así una rápida y brillante carrera en la masonería. A partir de 1818 participó en casi todas las conjuraciones para derribar a Fernando, [colaborando] muy en primera línea de la conspiración civil en lo que, meses después, sería el alzamiento de Cabezas de San Juan, pósito del Trienio Liberal. Triunfante el régimen constitucional y llegado a Madrid, fue comúnmente reconocido como 'héroe civil' de la revolución», Garrorena, «Estudio» cit. (n. 29), p. XXVI. García Costa: «A partir de 1813, año en el que ingresó en la logia *Sublime Taller*, Galiano estuvo presente en todas las conjuras urdidas para derrocar al Rey Deseado, incluido el alzamiento de Riego en Cabezas de San Juan, lo que le valió ser considerado como 'héroe civil'», p. 157.

⁴⁴ El dislate continúa con la aplicación de ese presunto «carácter inédito» también a «otros autores» —queriendo decir, obviamente, tex-

tos. Pues bien, esas pocas páginas que preceden a cada extracto, al menos las que tratan sobre Donoso, Pacheco, Alcalá Galiano y J. M. López, están con frecuencia elaboradas sobre la base de estudios preliminares suscritos por otros autores que ni siquiera encuentran la indispensable citación a pie de página. Que un texto propio sea en realidad una refundición de un texto ajeno sin citación expresa de éste constituye ya una acción de por sí censurable, pero lo que resulta del todo inadmisibles por plagario es la práctica transcripción de párrafos completos presentando como personal lo que es obra de otro. Y eso, por desgracia, es lo que llega a ocurrir en nuestro texto⁴³. A lo que además deben sumarse otros errores, que prefiero pensar causados por un desconocimiento del significado del término «inédito» antes que por el afán de aparecer como descubridor de manuscritos recónditos. Así sucede con el *Derecho político constitucional de España* de Antolín Esperón, del que García Costa afirma que «su carácter inédito haría plantearnos la necesidad de su publicación íntegra» (p. 196), cuando en realidad el citado texto fue impreso y editado por la tipografía madrileña de José M. Alonso en 1854, tal y como puede comprobarse con una simple consulta del catálogo electrónico de la Biblioteca Nacional⁴⁴.

Pero volvamos al carácter arbitrario de su selección de fragmentos. En el fondo, tanto en lo concerniente a los autores singulares como a la aportación conjunta del pensamiento jurídico-político de los años treinta, cuarenta y cincuenta del siglo XIX, la deficiencia estriba en no recoger lo fundamental, dando cabida a lo accesorio e irrelevante, de modo tal que el lector concluye por no conocer lo básico de aquella mentalidad y la antología termina por no prestar el servicio para el que fue pensada. Eso sucede con las *Lecciones* de Donoso, de las que se recogen apuntes de la primera y la tercera, es decir, párrafos de presentación preliminar y datos acerca del «gobierno despótico», mas no se extrae información de aquellas otras en que se evidencia la concepción del gobierno del futuro reaccionario como «unidad armónica» entre «la ley del individuo y la ley de la asociación»⁴⁵. El despropósito es tal que justo el párrafo de la primera lección donde se anuncian los contenidos del curso es eliminado injustificadamente⁴⁶. Quizá si se hubiese consignado el lector al menos habría sabido por boca de Donoso que lo fundamental de sus alocuciones, y por extensión lo principal para comprender el moderantismo, era excluir por igual «la soberanía del pueblo y el derecho de los reyes» (según rezaba la lección quinta) para fundamentar el gobierno justo en la llamada «soberanía de la inteligencia», sobre la que se trata en las lecciones sexta y siguientes.

Quizá hubiese cabido replicar que los elementos de búsqueda eran sencillamente otros -las nociones de Constitución y de derecho constitucional- pero ni en este caso, ni tampoco en los que a continuación vienen, se registra opinión alguna sobre tales extremos, entre otras razones porque no fueron asuntos expresamente tematizados y, sobre todo, porque precisar el concepto de Constitución no significaba entonces sino delinear con exactitud el perfil de un buen gobierno armónico y limitado. El mismo autor llega a reconocer -en una referencia particular al Derecho político de Esperón, pero extrapolable también a los restantes textos del momento- que «ha sido difícil hallar en esta obra un concepto de Constitución» (p. 196), lo cual le lleva a recoger apreciaciones de la lección dedicada al «Gobierno». No se entiende, por tanto, que tal decisión, aplicada a un autor ciertamente secundario, no sea extensible a pensadores más renombrados que, como indico, dedicaron sus disertaciones sobre el derecho político a elaborar una teoría gubernamental.

Algo similar podemos constatar con Alcalá Galiano, de cuyas lecciones se rescatan los pródromos, algo más fundamental de la lección primera -por cuanto habla de «la naturaleza del gobierno» (p. 161)- y de la decimoctava sobre «la omnipotencia parlamentaria», y también unas palabras finales de despedida en falso de interés biográfico, pero carentes de pertinencia a nuestros efectos de historia disciplinar. Desde luego, pese al contraste con las ideas de García Costa -y de Rodríguez-Carvajal-, no hay discusión con la cronología marcada por el editor de Alcalá Galiano, para quien sus cursos tenían «un valor casi fundacional para lo que es un tratamiento verdaderamente español del Derecho político»⁴⁷. Tampoco encontramos, según se ha insinuado, un análisis más exigente de esa Constitución «antigua, y casi inmutable» que «mientras menos se conozca y vea, mejor se consigue, pues se hace mudanzas notables y oportunas, creyéndose que en todas ellas la misma constitución ha quedado intacta» (p. 164 y 298-299 de la fuente original). Ni se espere una colocación crítica en la historia política de la explícita inclinación por «la omnipotencia parlamentaria» y sus «grandísimas ventajas» por parte de aquella corriente de la que, terminada la I Guerra, nacerán las críticas más acerbas al parlamentarismo.

Con todo, lo censurable en el caso de Alcalá Galiano es que ni se ha incluido lo más básico de su pensamiento, que asimismo se proyecta sobre el perfil general del moderantismo, ni tampoco su concepto de Constitución, que supuestamente era lo pretendido. No hubiera estado mal, para situar en la historia el liberalismo moderado y las siempre trampo-

tos—, sin que se detalle en cambio a cuáles se refiere.

⁴⁵ Como el gobierno «cuya misión es respetar la libertad humana sin que la sociedad vacile en sus cimientos y conservar la sociedad sin encadenar al hombre», Donoso, *Lecciones* cit. (n. 42), pp. 17 y 23.

⁴⁶ «O la sociedad ha de absorber al hombre, o el hombre ha de absorber a la sociedad, o la sociedad y el hombre han de coexistir por medio de una constante armonía; estas tres soluciones caracterizan tres Gobiernos diferentes: a los que tienen por base la obediencia pasiva y la fe, a los que adoptan por base el desarrollo completo de la individualidad humana y a los que tienden a armonizar por medio de una unidad fecunda la ley del individuo y la ley de la asociación», Donoso, *Lecciones* cit. (n. 42), p. 12.

⁴⁷ Garrorena, «Estudio» cit. (n. 29), p. XVI. Opinión que acaso tenga de cierto lo de la hispanidad, vista la importación de ciencia política extranjera efectuada por Salas, pero que no puede en cambio tornarse en una concesión de mayor grado de cientificidad a los discursos de Alcalá Galiano, carentes de una enunciación de principios generales y supuestamente verdaderos que sí estaba presente en Salas.

sas y perezosas referencias a la naturaleza humana, registrar sus opiniones sobre la participación política del «sexo mujeril», sobre la condición de «cosa» del «esclavo» o sobre la legítima exclusión de «los derechos políticos al sirviente doméstico»⁴⁸. Pero lo imprescindible habría sido ceder espacio a la importante noción de «la *mesocracia*» o «gobierno de las clases medias», no sólo porque de esa forma se hubiese puesto de relieve el tipo de «gobierno mixto» preconizado por Alcalá Galiano (lección 2), sino sobre todo porque nos habríamos aproximado así a lo que él consideraba la esencia de «la voz gobierno» y llamaba «el espíritu o alma de las constituciones», a saber: el *poder social* de los colectivos más influyentes, la «clase [que] predomine haciendo preponderar su interés o dominar su influjo en un pueblo»⁴⁹.

El modo de proceder del antólogo permanece inalterable cuando afronta las obras de Pacheco y Joaquín M^a López. En las lecciones del primer autor se limita a recoger íntegramente la primera -y fundamental- sin el conveniente expurgo y, por consiguiente, sin lugar ya para incluir el concepto de «gobierno constitucional» mencionado y analizado en las segunda y quinta, o para insistir en la seña de identidad del doctrinarismo: la necesidad de que los sectores e intereses preponderantes en la sociedad sean los mismos que dirijan políticamente la gobernación del país⁵⁰. Y del *Curso político-constitucional* del segundo autor se incluyen un «discurso inaugural» de presentación retórica y la lección primera de advertencias preliminares, o sea, dos piezas casi del todo prescindibles, cerrando la transcripción -casi en un acto involuntario de burla- justo cuando el progresista anunciaba el análisis del «mecanismo de los gobiernos moderados» que llevaría a cabo en las siguientes sesiones (p. 187).

Como puede suponerse, con el florilegio repasado, y con la sobreabundancia de material superfluo, el lector no puede figurarse ni las ideas políticas de cada autor ni menos aún la fase que atraviesa el constitucionalismo, identificado, según sabemos, con una doctrina acerca del buen gobierno. Mas tampoco puede corroborar esa supuesta dualidad de modelos constitucionales que al parecer latía en los textos jurídico-políticos de aquel tiempo. Quizá, por tanto, sea más recomendable emplear criterios historiográficos cuando de historiar se trata y proponerse rastrear los resortes básicos de una mentalidad jurídica que no tenía por qué meditar, al menos todavía, sobre los postulados de su validez ni tener como centro de referencia el documento constitucional, tal y como acontece en la actualidad. De operar de este modo, podrían haber salido reflexivamente a la luz el valor estructurante que en el primer constituciona-

⁴⁸ Alcalá Galiano, *Lecciones* cit. (n. 29), p. 13.

⁴⁹ *Ob. cit.*, p. 18.

⁵⁰ Pacheco, *Lecciones* cit. (n. 37), pp. 30-31 o las 174-175, donde se establece con claridad la equivalencia entre la sociedad en general y los intereses de una de sus clases con exclusión expresa de «los intereses especiales de la última clase del pueblo».

lismo tenían las fuentes clásicas, el papel conformador y legitimador que en él encontraba la historiografía política convencional y la antigua, la persistente presencia de la cultura jurídica premoderna⁵¹, la decisiva y mencionada «correlación, que en este momento se hace explícita, entre régimen político y estructura social o de intereses»⁵², y la estrechísima proximidad, encarnada en la persona de sus mismos protagonistas, todos ellos políticos, con la praxis cotidiana del poder, lo que impide concluir sin más que estemos frente a «desarrollos sistemáticos» y construcciones científicas autónomas.

C. *La institucionalización universitaria del moderantismo*. En la clasificación realizada por nuestro autor se pasa directamente de las obras de las décadas centrales del siglo XIX a la etapa de la Restauración. Queda así, a mi entender, desprovista de análisis explícito una fase sustantiva en la evolución del saber jurídico-político: aquella en la que los principios fundamentales del discurso moderado encuentran difusión institucionalizada y unificada en la universidad liberal. Teniendo este momento un nombre propio, el de Manuel Colmeiro y Penido, junto a algunos fragmentos procedentes de su obra, se incluyen otros pertenecientes a textos secundarios de Manuel Durán y Bas y a uno básico de Ignacio M^a Ferrán que también pueden colocarse en este nuevo tracto, anterior -aunque también impulsor- del debate constitucionalista del cambio de siglo⁵³.

En lo que respecta a los pasajes extractados, algunos de ellos quedan desdibujados por no contar con apoyos precedentes que permitan perseguir líneas de reflexión, y otros aluden a temas que aparecen inexplicablemente ahora, poniendo en evidencia su injustificada preterición en los textos anteriores. En el primer caso, me refiero a las líneas dedicadas a los «derechos civiles», limitados según Colmeiro, a la garantía de «la libertad y la propiedad de los gobernados» (cit. p. 214). No hubiese estado mal conocer la evolución en el trato de los derechos para que se manifestasen así circunstancias de interés como el sensible desplazamiento de la antes decisiva libertad de imprenta, o el asentamiento final del binomio *liberty and property* justo en una cultura tradicionalista y no tanto individualista⁵⁴. En el segundo caso, hago alusión a la acertada decisión de incluir por fin los párrafos dedicados al gobierno, pues, como formuló, ya expresamente, Colmeiro, «son sinónimos gobierno representativo y régimen constitucional» (cit. p. 214). Mas esta evidencia, según sabemos, no guió la selección de materiales en los cursos del Ateneo, con lo que ahora pasa más o menos desapercibida la raíz doctrinaria de ese «gobierno representativo» que «utiliza todas las fuerzas vivas de la socie-

⁵¹ «El derecho político [...] es una verdadera ciencia que está fundada sobre las bases del derecho natural y de gentes», afirmaba Juan Miguel de los Ríos en su *Tratado* (cit. p. 197)

⁵² Garrarena, «Estudio» cit. (n. 29), p. XI.

⁵³ Recoge párrafos concretamente de Manuel Durán y Bas, *Estudios políticos y económicos*, Barcelona, A. Brusi, 1856, la tercera edición de 1870 de los *Elementos del Derecho político y administrativo de España* de Manuel Colmeiro y, de Ignacio M^a Ferrán, su *Extracto metódico de un curso completo de Derecho político y administrativo* de 1873.

⁵⁴ O «historicista», por emplear los términos de Maurizio Fioravanti, quien sí explicita esta relación en *Los derechos fundamentales: apuntes de historia de las Constituciones*, Madrid, Trotta, 2003 (trad. Manuel Martínez Neira).

dad» reclamado por Colmeiro, y que, en última instancia, funda el Estado liberal, más que en la legalidad, como a veces erróneamente se presupone, en la antigua *legitimidad*, ahora aburguesada, pues «no hay poder político verdadero dentro de la constitución si fuera no es temido ó respetado», esto es, si no es también «un poder social» (cit. p. 214).

En los materiales concretamente recogidos de los tres autores mencionados, existen desde luego aciertos, como reflejar el concepto final de Constitución que se asienta en la doctrina y difunde en la universidad incluso bajo el Sexenio: «pacto solemne ajustado entre el rey y el pueblo en virtud del cual éste fija las condiciones de su obediencia, y aquél acepta los límites de su autoridad» (nuevamente Colmeiro, p. 214). Asimismo, las líneas recopiladas nos permiten apreciar el cambio sustantivo que lleva desde un liberalismo centrado en la ley, reclamando además la «omnipotencia parlamentaria», hasta su posterior versión historicista, afirmando que el derecho expresa el «espíritu nacional» (Durán, cit. p. 206) o que «la costumbre precede á la ley» en la medida en que constituye «el fruto espontáneo de la historia de cada pueblo» (Colmeiro, cit. p. 211). Pero existen también errores de entidad, como dar un lugar a Ferrán nada menos que «en la historia particular de la literatura anarquista de nuestro país» (p. 217) precisamente por un folleto, *Carta a un arrepentido de la Internacional*, claramente antianarquista y anticomunista.

Poco importan, no obstante, estas apresuradas atribuciones o la ausencia de datos biográficos sobre Ferrán (¿ya no hay texto del que tomarlos?) en comparación con la ceguera ante una nueva etapa de la ciencia constitucional. A mi juicio, ésta podría caracterizarse por varias evidencias. Las reflexiones jurídico-políticas, antes claramente trenzadas con la praxis del gobierno, comienzan a presentarse como afirmaciones generales aplicables a cualquier Constitución (Durán, cit. p. 206), como producto del «espíritu de sistema» (Colmeiro, cit. p. 212; Ferrán, cit. p. 219). Lejos de poder concebirse esta aparición de las preocupaciones sistemáticas a través de la limpia oposición entre la vieja *prudentia iuris* y un dogmático, legalista y formalista *Profesorenrecht*⁵⁵, ha de entenderse como la consecuencia de la aplicación de un método que supone la sublimación científica precisamente del prudente equilibrio entre la razón y la historia, con claro saldo favorable para esta última. Auspiciado tanto por la traducción en 1841 del *Curso de Derecho natural* de Heinrich Ahrens como por las convicciones en este sentido del moderantismo, comienza ahora a fundarse la cientificidad del discurso jurídico-político en «la historia» y «la filosofía» (Colmeiro, cit. p. 212), lo que desem-

⁵⁵ Al modo en que la realiza, por ejemplo, Paolo Cappellini, «Juris prudentia versus scientia juris: prolegomeni ad ogni futuro 'lessico politico europeo'», en *Filosofia política* 1 (1987), pp. 307-350.

bocará, ya con Ferrán, en el posteriormente consolidado método tripartito que expone la materia en sus vertientes filosófica, histórica y jurídico-positiva.

Sin lugar a dudas, el aspecto más relevante de este tríptico era el histórico. Pero no basta con repetir la filiación savignyana de Durán (p. 204) o con recordar «la tensión histórica» de Colmeiro indicando la obviedad de que su tratado, «a pesar de su título y de estar publicado bajo la vigencia de la Constitución de 1869, es una historia de la Constitución (sic) de Castilla y León» (p. 209). Hay que enlazar ambas circunstancias y formular conclusiones de carácter general. Creo que a este respecto puede sostenerse que el saber jurídico-político fundaba su cientificidad en la historiografía, su verdad era la hipotética verdad histórica. Su objeto principal de estudio dejó en buena parte de ser el gobierno, en cuyo lugar central va colocándose la nación. La «realidad social» que, según el antólogo, pasó a ser la materia de análisis del constitucionalismo desde el liberalismo moderado, aunque se caracteriza siempre por dar la espalda a la regulación constitucional, admite entonces variadas acepciones y, en esta fase que nos ocupa, se identifica con «los elementos propios y genuinos de la Nación» (Ferrán, cit. p. 221). Se patentiza con ello la misión nacionalizadora que comenzó a desarrollar la disciplina, cometido coherente para una universidad bajo dependencia de un Estado que entre otros tenía como fundamental objetivo crear patriotas. No es, pues, de extrañar que a partir de estas contribuciones ingresasen en la cátedra profesores de derecho político como Simón de la Rosa en Sevilla que se ocuparon fundamentalmente de recrear la historia nacional⁵⁶, contribuyendo con ello desde su privilegiada posición a la configuración y asentamiento de la identidad colectiva. Y tampoco hay que descuidar la prolongada vida de este derecho político de vocación patriótica, desplegado en décadas posteriores no sólo por el común empleo del método filosófico-histórico que él pone prácticamente en circulación sino por la homogeneidad de contenidos y propósitos que encontraremos en manuales como los de Vico y Brabo, Mellado o Salvador Cuesta.

D. *La mentalidad jurídica de la Restauración.* A partir de las obras suscritas desde la década de 1870 la búsqueda planteada desde un inicio comienza a resultar factible. Tanto es así, que los interrogantes acerca del concepto de Constitución y ciencia constitucional sólo pueden empezar a ser respondidos cabalmente por fuentes como éstas que se los planteaban expresamente. El resultado, por consiguiente, gana en consistencia y los párrafos ya parecen entresacados con mayor criterio y deliberación. A su

⁵⁶ Simón de la Rosa, *El lugar en que se dio la batalla del Guadalete. Estudio histórico*, Sevilla, Imp. de Izquierdo, 1911.

través puede ahora el lector captar el uso del «método filosófico-histórico», comprobar la importancia capital de la «Constitución interna» y saber, en consecuencia, que la legitimación del poder gira en torno a la correspondencia entre ésta, de carácter fundamentalmente tradicional, y la «externa», de naturaleza jurídico-positiva.

Con todo, las deficiencias y los errores no cesan: Fernando Mellado no se apellidaba «Seguey» (p. 289) sino Leguey. Quien prologaba los tratados de Santamaría de Paredes era Eduardo -y no «Enrique» (p. 248)- Pérez Pujol. No se conoce la edición utilizada del tratado de Santamaría, del que no recoge mención alguna a sus capítulos dedicados a la interpretación de la Constitución de 1876. En lugar de algún pasaje de su célebre tratado, se escogen para la antología fragmentos de un manual introductorio y juvenil de Adolfo Posada, minusvalorado incluso por su propio autor⁵⁷. Y la pertinente inclusión de *El Derecho político como espectáculo*, que nos permite corroborar el compromiso del krausista con la lucha por los «derechos individuales», estimados por «algunos más bien como materia propia del Derecho civil» (Posada, cit. p. 272), encuentra hueco entre textos de la Restauración, cuando su lugar, por cronología y materia, hubiera sido junto a Ruiz del Castillo, Pérez Serrano y Ayala, mostrándose con ello la prototípica opinión del constitucionalismo social-liberal *fin de siècle* frente a la crisis del liberalismo y la descomposición social de los años treinta.

No son éstas, sin embargo, las carencias de mayor calado sino, de nuevo, las de índole histórico-científica. García Costa procede a una caracterización de esta etapa del constitucionalismo indicando varias «constantes»: en primer lugar señala «el rechazo de la Constitución como su principal objeto de estudio y su paralela sustitución por la vida política» (p. 39); en segundo, «el rechazo de los métodos del positivismo jurídico» justificado por «la negativa a asumir el concepto racional normativo de Constitución y la paralela asunción del concepto de Constitución interna» (pp. 39 y 40); en tercero «la influencia» de «las corrientes europeas»; y por último recurre al tópico de su carácter «enciclopédico».

Comencemos por el final. La presunta «concepción enciclopédica» (p. 301) compartida por todos los autores de estos años nos coloca ante un lugar común de la doctrina constitucional actual. Su significado preciso es el de que, en su opinión, sus antepasados pretendían abarcar demasiadas cosas, lo que acto seguido suele convertirse en una acusación de falta de sistematicidad, ordenación y profundidad⁵⁸, o sea, en una condena retrospectiva a la cientificidad constitucional pasada. Mas la realidad era la contraria, justamente la ambición sistemática

⁵⁷ Pues «respondía fielmente» a la enseñanza de doctorado de Francisco Giner sobre el asunto y contaba todavía con escasa aportación personal del mismo Posada. Vid. *Fragmentos de mis memorias*, Universidad de Oviedo, 1983, pp. 148-149 y p. 227, donde afirmaba expresamente: «Quizá fuera un poco precipitada la elaboración y publicación de este mi primer libro titulado Principios de Derecho político. Introducción. Así lo creía —y me lo dijo— mi maestro don Francisco Giner, quien estimaba que el libro, más que por su contenido, se defendía por el índice, detallado, minucioso. Desde estas alturas de la vejez pienso que el maestro tenía razón».

⁵⁸ Vid. las apreciaciones críticas de Francisco Rubio Llorente, «Estudio preliminar», en Adolfo Posada, *Estudios sobre el régimen parlamentario en España* (1891), Oviedo, Junta General del Principado de Asturias, 1999, pp. XXXIII-XXXIV.

de aquel derecho político, que pretendía recoger y examinar con afirmaciones generales todo aquello vinculado con la institución estatal, desde el individuo, pasando por la sociedad y la nación, hasta terminar en la Constitución, con sus poderes y derechos. Si, para ser riguroso, con el uso del calificativo enciclopédico debiera aludirse, según la Academia de la Lengua, a «los conocimientos universales» exhibidos por la disciplina, habremos de renunciar a él visto que el derecho político de entonces no comprendía multitud de materias jurídicas, como la penal, la procesal, la civil o la mercantil. Si, por el contrario, queremos denotar la amplitud de su objeto de estudio, tendremos que huir de convenciones y buscar otro epíteto más ajustado a su auténtica fisonomía conceptual.

En relación a la influencia europea, junto a las objeciones que podrían oponerse a las reconstrucciones aún basadas en categorías como las de «precursores» o «influencias», cabe indicar que, de una parte, olvida el inconfundible timbre hispano del neotomismo y del ginerismo presentes en los textos jurídico-políticos de entonces, y de otra, casa mal con la supuesta repudia del «positivismo jurídico» justo cuando en Europa esta corriente, según García Costa, se hallaba «en pleno auge» (p. 39). Existía, desde luego, un buen catálogo de autores estudiados, importados y hasta traducidos, pero las críticas al por entonces llamado «doctrinarismo», entendiendo bajo tal nombre el liberalismo doctrinario y también su modo legalista de encarar la ciencia jurídica, se dirigían tanto a los profesores nacionales de otras materias que seguían ciñendo sus explicaciones a la legislación vigente como, por otro lado, a los constitucionalistas que tenían como asunto principal de sus indagaciones cuestiones «mecánicas» como las formas de gobierno. En ningún caso se daba una oposición consciente a una tendencia doctrinal iuspositivista generalizada por el resto de Europa, donde gozaban cada vez de mayor predicamento autores tan poco legalistas como Gierke, Hauriou o Duguit. Y tampoco la exégesis del derecho constitucional vigente era del todo desconocida para los juristas de fin de siglo, al que solían reservar el último bloque de sus manuales en ejecución del método filosófico-histórico, que coronaba con el examen del ordenamiento en vigor, y al que también llegó inclusive a dedicarse una sugestiva tesis doctoral⁵⁹.

Por eso han de precisarse los dos primeros rasgos. Estamos de acuerdo en que la Constitución «racional normativa» no contaba con el beneplácito de la asignatura, pero tampoco el régimen político bajo el que ésta se producía la tenía como condición; antes al contrario, la norma de 1876 presuponía «un orden constitucional intangible» de carácter material⁶⁰, y no es

⁵⁹ Cf. Cándido Cerdeira, *Historia de las Constituciones españolas y comentarios a la vigente de 30 de junio de 1876*, Madrid, 1901, depositada en la Unidad de Tesis Doctorales de la Biblioteca Complutense con sig. T3317.

⁶⁰ Bartolomé Clavero, *Manual de historia constitucional de España*, Madrid, Alianza, 1992, p. 134.

descabellado pensar que el dato ya prefigurase los contenidos y preferencias de la disciplina iuspolítica, tanto la ortodoxa como la crítica, que se colocaba en el mismo plano de la constitución material para desacreditar el sistema vigente. Pero resulta además que tal acepción normativa sí era tenida en cuenta, según demuestra el segundo tomo sobre derecho constitucional comparado del tratado de Posada, lo que ocurre es que, aun pudiendo ser objeto de análisis, cuando se convertía en asunto de ciencia el fruto había de ser un sistema de afirmaciones generales que atrapase las directrices globales de todas las leyes fundamentales, mas nunca una simple interpretación apegada a la literalidad de los preceptos de cada una de ellas. Por lo tanto, más que una repulsa plena al positivismo jurídico tenemos, o bien una modesta exégesis del articulado constitucional fundada en el método «filosófico-histórico», la cual no permite hablar sin más de «rechazo de la Constitución», o bien una reconstrucción sistemática con afán de generalidad, que no se identifica en absoluto con una hipotética atención prestada a la «vida política», dado que ésta, con sus coyunturas y pormenores, sí que no encontraba nunca espacio para su consideración en las obras académicas. De nuevo, por tanto, más que la simple exclusión de la acepción «racional normativa» de Constitución, contemplamos la convicción de que la científicidad del discurso iuspolítico se fundamenta en la universalidad de sus proposiciones, algo inviable si se ciñe a un ordenamiento contingente y geográficamente limitado como es el estatal. Y en nada sustrae esto valor a la centralidad de la «Constitución interna», a condición al menos de que se explicita que con tal término no se hace referencia sino a los factores que componen la «nación» (Salvador Cuesta, cit. p. 232; Vico, cit. p. 245, quien incluye entre ellos «la forma de gobierno») o directamente a la «*conciencia nacional*» (Santamaría de Paredes, cit. p. 254).

A mi entender, otros son los caracteres de esta etapa de la disciplina constitucional. Para esbozarlos podría comenzarse distribuyendo en corrientes a sus principales protagonistas, para lo que hace falta atender a algo más que al credo católico, criterio seguido por García Costa al colocar a Mellado «dentro de la tendencia de D. Enrique Gil y Robles» (p. 289) y asociar a éste con Vico y Brabo y Salvador Cuesta. A esta alineación cabría replicar que más tenía en común el reaccionario catedrático salmantino con el organicismo krausista que con los restantes católicos citados. La agrupación, por lo tanto, tiene que responder a otras premisas bien distintas a la fe católica por todos profesada. Creo que el elemento clave a considerar es la postura que cada uno de los autores tenía frente al Estado.

Podríamos individualizar así un primer grupo católico-liberal procedente del moderantismo que, para legitimar el Estado, concilia la religión católica como factor aglutinante de la nación con la defensa de las instituciones socioeconómicas típicas del liberalismo. En él encontraríamos a Cuesta, Mellado y Vico. A su vez cabría localizar una tendencia puramente estatalista, que fundando también el Estado en la unidad nacional afectada por la religiosidad, concede mayor peso a la soberanía legal y se muestra además abierto a las sugerencias del krausismo. Ahí situaríamos a Santamaría. Y por último podríamos singularizar dos corrientes antiestatalistas, una que principia en el individuo y recoge el legado constitucional moderno, pero oponiendo al legalista Estado «oficial» una idealizada e irrepresentada comunidad popular, y otra que se enfrenta al mecanicista orden liberal recuperando «la constitución jurídica de los Estados medioevales» y la «filosofía cristiana» que como sustrato común los enlazaba (Gil Robles, cit. pp. 302-305). Tal y como puede suponerse, cabeza visible de la primera corriente era Posada y de esta segunda Gil Robles.

Aparte de la citada distribución, creo que el derecho político de la Restauración está signado por una paradoja: parte de un unánime y profundo acuerdo sustantivo pero transmite una imagen escindida. Me explico: por primera vez, todos los autores van a compartir unos mismos criterios de veracidad, concretamente los dispensados por el «método filosófico-histórico» y la referencia constante a un «orden natural» indisponible por la voluntad y cognoscible, por consiguiente, como una entidad objetiva e inalterable. Como no podía ser de otro modo, advenida ya la modernidad, la discrepancia surge de la dispar interpretación que realizan de dicho orden precedente, plasmado para algunos en el Estado vigente y contrario para otros a la legislación oficial. Ya sea con un tono legitimador, propio de los autores ortodoxos como Mellado, Cuesta y Vico, o con inclinaciones críticas, caso de Posada, todos partían de esa referencia inexcusable a un supuesto orden natural, continuo e «independiente de la voluntad del sujeto» (Santamaría, cit. p. 251), seña de identidad de la cultura jurídica de la *belle époque* y sustrato que, al no reconocer la contingencia en lo que a las relaciones sociopolíticas concierne, se vio quebrado con la irrupción de la historia -y el historicismo- tras la I Guerra Mundial⁶¹. Pero lo más decisivo de todo es que también existía común acuerdo acerca de cuál era el objeto de estudio del derecho político: el Estado. Se pasaba así desde una teoría del gobierno a una reconstrucción histórica de la nación para arribar por último a la génesis entre nosotros de la teoría del Estado como contenido principal de la asignatura constitucional. Algo

⁶¹ Cf. las sugerentes apreciaciones de Pedro de Vega al respecto en sus «Apuntes para una historia de las doctrinas constitucionales del siglo XX» cit. (n. 23).

de lo que vuelve a no decirse nada en nuestra antología, aunque esta vez los textos sí permitan apreciarlo⁶².

E. *El derecho político de los años veinte y treinta*. Con prisas quizá por terminar, las referencias a la fase que atravesaba la disciplina a partir de la segunda década del siglo XX son ya mínimas y de soslayo. Quitando indicaciones realizadas para cada autor, no todas ellas igual de felices, no hay siquiera un intento de ordenación de tendencias y autores, ya sea de cariz político como científico. En el primer caso, habría que enumerar al menos a los catedráticos liberales conservadores -Elorrieta y Gonzalo del Castillo-, economicistas -Llorens- y constitucionalistas -Pérez Serrano, Mariano Gómez González-, a los organizadores autoritarios de procedencia krausista -Valle Pascual- y católica -Ruiz del Castillo- y a los socialistas -Martínez Pedroso, Fernando de los Ríos, Enrique Martí Jara y Francisco Ayala. En cuanto a la clasificación científica, cabría distinguir a los profesores institucionalistas inspirados en Hauriou -Ruiz del Castillo-, a los pluralistas que prosiguen con la concepción de la disciplina planteada por Posada -Sanz Cid- o se inspiran ya en doctrinas angloamericanas más actualizadas -Teodoro González-, a los que comienzan a practicar el derecho público positivista de corte alemán -Pérez Serrano-, a quienes importan a la academia hispana el normativismo -Martínez Pedroso-, a ordoliberales como Eduardo Llorens -proveniente además de la cuna friburguesa del ordoliberalismo- y a los historicistas influidos por Heller -Ayala.

La elección concreta de algunos autores, y la correlativa preterición de otros, también resulta discutible. Como se ha dicho, en una antología de obras de derecho constitucional hubiera sido preferible, sobre todo para estas alturas del siglo XX en que la disciplina más o menos se ha diferenciado de la praxis política, recurrir exclusivamente a obras suscritas por especialistas en derecho político. No son, por tanto, muy elocuentes en relación a la identidad de nuestra materia textos demasiado apegados a la coyuntura política con un expreso afán de «crítica» (Gay, cit. 329) o de intervención directa en los acontecimientos, como acontecía con las reflexiones de Recaséns sobre el poder constituyente, excluidas expresamente de la ciencia constitucional por Pérez Serrano⁶³. Mejor, por tanto, que dar espacio a legitimaciones directas de la dictadura de Primo llevadas a cabo por un economista y político filofascista como Gay, o a los ataques frontales a dicho régimen y las consecuentes llamadas a la República de un filósofo del derecho como Recaséns, habría sido ceder estos espacios a la primera recepción crítica de León Duguit llevada a cabo por el titular de

⁶² «El adjetivo *político* que acompaña al sustantivo *Derecho* indica desde luego que nos referimos de un modo especial al Estado» (Santamaría, cit. p. 249). «En la Política se comprende algo referente al Estado [...] en el Derecho político [se estudia] el Estado en sí, cuáles son sus condiciones permanentes, cuáles las leyes de su existencia», (Posada, cit. pp. 264 y 267).

⁶³ En una reseña cuyo título conoce y cita García Costa (p. 334 n. 1), pero sin tener entonces en cuenta sus contenidos.

la cátedra sevillana Alberto Jardón⁶⁴, o a la propuesta de reforma constitucional lanzada por su sucesor en la Hispalense Enrique Marí Jara⁶⁵, o a la esclarecedora introducción que Fernando de los Ríos hizo a su traducción de la *Allgemeine Staatslehre* de Jellinek, o a las páginas del manual por lo visto desconocido de Mariano Gómez⁶⁶, o a las indicaciones preliminares de Eduardo Llorens sobre la integración política contenidas en su estudio de la autonomía regional⁶⁷.

Y con respecto a los juristas incluidos tampoco son acertadas las calificaciones ni riguroso el tratamiento. Resulta de todo punto exagerado que nuestro antólogo, muy proclive a la adjetivación exaltada, trate de «gran jurista» (p. 339) a un profesor prácticamente ágrafo y cuyo manual no era producto de ciencia sino resultado de docencia, como era Gonzalo del Castillo, sobre quien recayó -según se afirma, sin apoyo documental ni argumentación ulterior- una sentencia de «muerte» dictada en la guerra por «el Tribunal popular de Barcelona», sin que se llegue a saber después cómo salvó su vida⁶⁸. Por su parte, de Elorrieta se omite la edición empleada de su tratado, no se indica la utilidad para opositores que éste terminó prácticamente teniendo, y tampoco se nombran sus obras del período⁶⁹, que por muy divulgativas que fuesen, su mero conocimiento es más pertinente para los fines de una historia disciplinar que el de sus textos citados sobre derecho internacional o economía. Y, por último, dejando aparte la incomprendible falta de presentación del artículo de Ayala, causada quizá por desconocimiento de la corriente que la inspira, la caracterización unívoca de Pérez Serrano por su presunta «independencia frente a cualquier adscripción política» es del todo insuficiente, porque categoriza el difícil ejercicio de equilibrio que hubo de practicar durante la guerra civil, sin tener por tanto en cuenta su anterior y expresa profesión de fe en el constitucionalismo liberal y democrático⁷⁰, identificado en términos pragmáticos con el nuevo orden republicano -según adveran los propósitos de la *Revista de Derecho público* e indica el mismo párrafo final de su artículo transcrito (p. 356)-, y de la cual tuvo al final que retractarse expresamente, seguramente que no sin dolor⁷¹.

Mas, en definitiva, lo que vuelve a fallar es la identificación global de la mentalidad jurídico-política de aquel entonces, esbozada aquí con alusiones vagas a los totalitarismos, la europeización, el socialismo y la democracia y resuelta en suma con el acta de nacimiento de «un auténtico Derecho constitucional» bajo la II República, que, en puridad, no cabría aplicar a autores como Ruiz del Castillo, quien no cesaba de anunciar el resurgimiento de la «ciencia moral»⁷². No se re-

⁶⁴ *Las teorías políticas de Duguit*, Madrid, Reus, 1919.

⁶⁵ *El rey y el pueblo. El constitucionalismo de posguerra y la propuesta de Constitución*, Madrid, Reus, 1929.

⁶⁶ Mariano Gómez González, *Derecho político*, Madrid, Tip. Sucesores de Rivadeneyra, 1924.

⁶⁷ *La autonomía en la integración política*, Madrid, Revista de Derecho privado, 1932.

⁶⁸ Por los datos que yo manejo, procedentes de su depuración y localizados en su *Expediente personal* del Archivo General de la Administración, caja sig. 31/9612, fue efectivamente condenado a muerte y permaneció «oculto en Barcelona desde la fecha del Alzamiento Nacional hasta el 31 de octubre del año corriente [1937], más de quince meses», haciendo «varias tentativas para salir que fracasaron y mediante un pasaporte falso» pudo finalmente evadirse.

⁶⁹ *Liberalismo*, Madrid, Reus, 1926; *La democracia moderna. (Su génesis)*, Madrid, Espasa-Calpe, s. a.

⁷⁰ Vid. el «Prólogo» de Pérez Serrano a Boris Mirkine Guetzevitch, *Derecho constitucional internacional*, Madrid, Revista de Derecho privado, 1936, pp. 10-11.

⁷¹ Vid. su prólogo de Adolfo Posada, *La idea pura del Estado*, Madrid, Revista de Derecho privado, 1945.

⁷² Cf. Sebastián Martín, «Conservadores ante el derecho. Pensamiento político y militancia de Carlos Ruiz del Castillo», en Alejandro Quiroga y Miguel Ángel del Arco (eds.), *Soldados de Dios y mártires de la patria*, Granada, Comares, de próxima aparición en 2009.

cuerda el auge del pluralismo y su negación de la soberanía estatal, ni la circulación cada vez más exitosa del historicismo -impecablemente aplicado al derecho constitucional por Ayala en su solitario artículo citado-, ni algo tan básico como la irrupción del normativismo austriaco, que determina el paso de iusfilósofos y constitucionalistas hasta el punto de que sus conclusiones pueden ser contempladas en buena parte como una respuesta al reto planteado a la ciencia jurídica por Hans Kelsen. Como tampoco se indagan suficientemente los motivos, y los modos, de esa novedosa toma en consideración de la norma constitucional, que, en pocas palabras, o bien podía ser un eco del método tripartito del cambio de siglo, como ocurre con Gonzalo del Castillo, o bien una colección de comentarios y apostillas sin dignidad científica, o bien, por último, un peculiarísimo ensayo de dogmática, inasimilable al actual por el concurso de reflexiones axiológicas y sociológicas y, sobre todo, por una vocación sistemática y generalista que excluía la posibilidad de una parca paráfrasis de los preceptos constitucionales⁷³.

3. Examen de una colección y oportunidad científica de una reedición

Muchos son los libros suscritos o traducidos por los antiguos profesores de derecho político que están siendo recuperados en la actualidad. De la Sociedad de Estudios Políticos de la Región de Murcia, y por iniciativa de los autores que en torno a ella de un modo u otro se concentran, proceden algunas reediciones recientes. Aunque después se tratarán con mayor detalle los proyectos impulsados por esta sociedad, con su órgano periódico *Empresas políticas* en primer lugar, baste ahora indicar que a ellos se debe directamente la publicación de algunos escritos de Luis del Valle⁷⁴, e indirectamente, a través de la editorial Reus, la puesta en circulación de *La autonomía en la integración política* de Eduardo Llorens⁷⁵.

La casa editorial más ocupada desde luego en poner a disposición del lector de hoy textos confeccionados por los profesores de derecho político de ayer es la granadina Comares. En la colección *Crítica del derecho* dirigida por el infatigable iuslaboralista granadino José Luis Monereo podremos encontrar toda una serie de traducciones ejecutada por nuestros iuspolíticos: así, por ejemplo, *La Gramática de la política* de Laski en versión de Teodoro González (2003); *Los principios de derecho público y constitucional* de Hauriou traducidos por Ruiz del Castillo (2003); *Europa y el fascismo* (2006) y *Las ideas políticas con-*

⁷³ Sobre esto trato extensamente bajo el título de la «racionalidad jurídico-política republicana» en mi tesis doctoral ya citada en nota 27.

⁷⁴ *La política social y la sociología y otros escritos breves*, Murcia, Isabor, 2004.

⁷⁵ Con fecha de 2008. Como muestra de la escasísima seriedad y ética de algunas de estas iniciativas que después abordaremos, citemos ahora la fundación de una volátil Asociación de *Estudios Constitucionales Eduardo L. Llorens* que publica con Reus y premia a sus mismos cofundadores: Gabriel Guillén Kalle, *Francisco Rivera Pastor (1878-1936). El legado de la Filosofía jurídico-política ginerista I* [y único hasta el momento] Premio Eduardo Llorens, Madrid, 2007.

temporáneas (2004), ambos de Hermann Heller y traducidos, respectivamente, por Francisco Javier Conde y Manuel Martínez Pedroso; o *La lucha por el derecho* de Jhering en versión de Posada (2008). A esta encomiable reedición de versiones hispanas de textos jurídicos contemporáneos devenidos clásicos - que bien pone ante nosotros la necesidad de, en lugar de vivir de las rentas de nuestros antecesores, volcarnos a traducir directamente obras de entidad desconocidas aún en España (pienso, por ejemplo, en algunas de Ernst Fraenkel, Hugo Sinzheimer, Rudolf Laun o del mismo Georg Jellinek)- acompañan además publicaciones directas de tratados de derecho político, como el de Posada (2003) y los de Francisco Javier Conde, *Introducción al derecho político actual* (2006) y *Teoría y sistema de las formas políticas* (2006), ambos originariamente memorias de cátedra presentadas a sucesivas oposiciones.

Por si de algo pudiera servir para mejorar empresa tan respetable, cabe advertir cierta reiteración en la firma que suscribe casi todos los estudios preliminares de estos facsímiles, lo cual contribuye en cierto modo a descreer de lo allí indicado, pues a estas alturas nadie es un especialista universal, siendo por tanto preferible contar con algún experto acreditado para la ocasión de introducir al público en autores y libros descatalogados desde hace décadas. La misma presentación de las reediciones citadas cuenta con serios inconvenientes, al no consignarse desde el mismo frontispicio los datos de la edición original, incluido el traductor, con lo que, por ejemplo, el usuario del tratado de Posada no puede conocer directamente cuál de sus ediciones está manejando. Y, por último, seguramente debido al método de composición de los textos, y a la falta de un corrector, es usual encontrar en ellos una proporción de erratas inadmisibles para un producto que se quiere decoroso y de calidad.

Pero lo que importa reseñar en relación a estas publicaciones, ya sean de Comares o de otras editoras, no es sino la persistencia en ellas de la doble óptica con que puede volver a publicarse el derecho político histórico: o bien como neta recuperación de un discurso pasado con pretendidos réditos, tanto científicos como políticos, para la actualidad, o bien como difusión de instrumentos para la restitución y la comprensión historiográficas de una mentalidad ya cancelada. Sobre estas dos posibilidades nos ilustran respectivamente la reimpresión de *Introducción al derecho político actual* de Francisco Javier Conde y la muy oportuna traducción de *La nueva Constitución española* de Posada. Esta última, publicada con motivo del 75 aniversario de la norma republicana, cuenta con el valor científico de traducir una obra originariamente escrita en francés

por el profesor de derecho político de mayor relevancia y prestigio de aquel momento. Con ella, además, puede esclarecerse la encrucijada histórica de los años treinta en la medida en que contribuye a desmentir aquella falsedad conservadora, hoy exitosa por la base material y financiera que la ampara, a tenor de la cual la Constitución de 1931 pecó de racionalismo abstracto desvinculado de la estructura histórica y política de la sociedad española. Era más bien, a juicio de Posada, un sucesivo intento, tras 1812 y, sobre todo, 1869, de «constitucionalización del Estado español», que contaba con toda una tradición liberal progresista, y después también socialista, a sus espaldas y que además, añadido yo, correspondía a la correlación de fuerzas existente en la España de entonces⁷⁶.

Por su parte, la reedición del manual introductorio de Conde cuenta con unas premisas y un objetivo bien diversos, aunque no del todo ajenos al conocimiento histórico -revisionista. Como examinaremos más adelante con detenimiento, su introductor y valedor, director asimismo de la mencionada revista *Empresas políticas*, nos presenta el texto partiendo de la discutible hipótesis de que el momento fundacional de nuestro Estado español fue la victoria franquista en la guerra civil. Siendo Conde el principal traductor intelectual, el cobertor teórico más brillante, en cuanto «jurista de Estado», de esa naciente «estatalidad» hispana, inexistente hasta su creación por Franco, ha de considerársele en consecuencia inaugurador entre nosotros de la tradición del derecho político, de la ciencia de Estado. Por lo tanto, la nueva publicación de sus obras pedagógicas, al menos en intenciones de su editor, resulta a fin de cuentas, en su aspecto científico, una llamada al actual constitucionalismo, extraviado en sus estériles disquisiciones técnicas, para que tome nota de sus legítimos orígenes y no renuncie a ellos, y en su aspecto político, una defensa del Estado como unidad de mando encarnada en un líder personal, «tercero neutral y superior», que goce de obediencia y adhesión mayoritarias, o sea, una defensa de la dictadura. En ningún caso, por tanto, se está desempolvando un texto de los años cuarenta para colocar en los anaqueles de las librerías una fuente historiográfica; antes al contrario, se cree estar dando a la imprenta «una inteligente lección de Derecho público» con utilidad para la comprensión de nuestro presente político y constitucional⁷⁷.

3.1. Dimensión política de una serie de textos jurídicos

Aunque, por muy sorprendente que parezca, sus promotores vivan atrapados todavía en la cosmovisión medieval, creo, por

⁷⁶ Adolfo Posada, *La nueva Constitución española. El régimen constitucional en España. Evolución. Textos. Comentarios* (1932), Madrid, INAP, 2006 (trad. Antonio M^a Bueno Armijo), p. 54. Cuenta con estudio preliminar de Joaquín Varela Suanzes, «Adolfo Posada y la Constitución de 1931», pp. VII-XLVI, un ejemplo, a mi entender, de lo que jamás debe ser un ensayo introductorio, a saber: síntesis lineal y exhaustiva de la lectura posterior.

⁷⁷ Jerónimo Molina, «Estudio preliminar: un anticipador de la Constitución política española. Las posiciones jurídico-políticas de Javier Conde», en Francisco Javier Conde, *Introducción al derecho político actual*, Granada, Comares, 2006, pp. IX-LII, pp. XXVIII y LII. Véase también Jerónimo Molina, «Javier Conde, jurista de Estado», en Francisco Javier Conde, *Teoría y sistema de las formas políticas*, Granada, Comares, 2006, pp. IX-LIII.

lo motivos más adelante indicados, que ejemplo de esta tentativa de poner en circulación obras pasadas para provecho estratégico presente es la reciente publicación del *Derecho político* de Francisco Elías de Tejada inserta en la colección *Prudentia iuris*, una serie financiada por la fundación homónima presidida por «el príncipe de los juristas hispanos», Juan Vallet de Goytisolo⁷⁸, y con Miguel Ayuso, director de la susodicha colección, ejerciendo de secretario.

Como ejercicio más de ciudadanía que de ciencia jurídica, vale la pena examinar los contenidos de esta serie de breves monografías para comprender el proyecto científico y político que encarnan. Además de la calidad y oportunidad de la reedición de las páginas de Elías de Tejada, habrá también que ver si lo sostenido en ellas se adecua, como sus impulsores acaso pretendan, a los postulados reaccionarios planteados por la colección que las acoge, porque de no ser así quizá podríamos presenciar las transformaciones internas que presenta el discurso conservador en su versión más fundamentalista dependiendo del entorno político en que se difunda.

La aportación de estos estudios, y más en general de la corriente de pensamiento político que reproducen, es verdaderamente estrecha. Como el lector podrá comprobar, aparte de no actualizar en absoluto planteamientos en vigor desde el siglo XIII, se basa en un discurso binario, expresión en última instancia de la dicotomía fundadora entre el bien y el mal, que opera mediante una sucesión de oposiciones caracterizadas por su falsedad, por su abstracción y por su arbitrariedad y subjetivismo radicales. Pese a la común matriz a la que todos estos títulos responden, creo que su exposición conjunta se hace más comprensible si la dividimos en su dimensión jurídica, en la política, y en su dimensión programática, tanto a efectos normativos como disciplinares.

A. *Perfil jurídico*. En el primero de los aspectos, el teórico-jurídico, estamos básicamente ante una serie de ensayos situados bajo la estela del tomismo. No crea el lector que existen adiciones de interés a lo proclamado siglos atrás por «el Aquinense». Desde la misma divisa que presenta la declaración de principios se adelanta ya una comprensión de la ciencia jurídica como «ciencia de lo justo y de lo injusto por medio del conocimiento de todas las cosas humanas y divinas». La sociedad aún se concibe como una multiplicidad de esferas ordenadas «en total armonía» por su respectiva disposición al cumplimiento del «fin común»⁷⁹. Como se indicará después, esta organización social armónica, pese a todas las apariencias pluralistas, resulta siempre reconducible a una rígida unidad

⁷⁸ Según se le describe en el sitio en internet: <http://www.fundacioneliasdetejada.org/patronato>.

⁷⁹ Juan Bms. Vallet de Goytisolo, *¿Fuentes formales del derecho o elementos mediadores entre la naturaleza de las cosas y los hechos jurídicos?* (*Prudentia iuris*, 7), Madrid, Marcial Pons, 2004, pp. 26 ss.

y ha por tanto de asociarse, más que a cualquier tipo de convivencia abierta, a la jerarquización estricta de la colectividad, punto clave de conexión entre el discurso providencial y organicista premoderno y el ulterior discurso liberal con su estratificación económica ordenada según las aptitudes y los dones naturales de cada individuo. Por su parte, el derecho continúa estudiándose según la abstracta partición que distingue «cuatro clases de leyes: eterna, natural, divina positiva y humana». Se deduce de ello que, pese a toda la contaminación lingüística causada por la democracia legalista, todavía continúa siendo declinable una acepción de ley a la vieja usanza, como dictado de la prudencia para resolver casos concretos «a partir de la ley natural»⁸⁰. La prelación de fuentes derivada de estas premisas coloca coherentemente la «costumbre», en cuanto voz de la comunidad popular estilizada por la actuación de «consejeros» y «asesores jurídicos», por encima de la ley, heterónoma pauta de conducta previsiblemente ajena al devenir social⁸¹. La concepción resultante del «ordenamiento jurídico» no es sino aquella que lo define como conjunto de reglas y valores enderezado a «establecer un orden justo entre los sujetos que conviven en la comunidad política»⁸².

Con estas bases conceptuales, se ha diseñado ya la clase de contenidos que ha de corresponder al constitucionalismo, desde luego muy distintos, según comprobaremos, a los abordados por la actual dogmática jurídica. Interesa indicar ahora que en su parte afirmativa -después examinaremos la crítica- la piedra angular de toda esta doctrina radica en conceptos tales como «la naturaleza de las cosas», el «orden natural» o «los valores». La cuestión es que hoy día, cuando es universal «la real contradicción de opciones subjetivas»⁸³, una invocación abstracta de los valores o la naturaleza carece de significado si no es concretada en un catálogo taxativo de principios éticos precisos. Llama la atención que estos defensores de un saber realista y prudencial, opuesto virulentamente a toda normatividad general y abstracta, no aporten sino vacuas generalidades y abstracciones como contenidos fundamentales y permanentes de su pensamiento. Ni siquiera cuando se emplean en la labor de detallar qué entienden por el bien pasan de formular vaguedades del tipo «trata a los demás como quisieras que ellos te traten a ti», «se debe obrar y perseguir el bien y evitar el mal» o «vive honestamente, no dañes a otros, da a cada uno lo suyo»⁸⁴, mandatos clásicos que parecen no verse contradichos, como ahora veremos, con la práctica bárbara de aniquilar por la violencia al adversario político, seguramente porque con antelación se ha llevado a cabo un proceso de deshumanización de aquél mediante el expediente de la enemis-

⁸⁰ Miguel Ayuso, *De la ley a la ley. Cinco lecciones sobre legalidad y legitimidad (Prudentia iuris, 2)*, Madrid, Marcial Pons, 2001, pp. 32-33.

⁸¹ Vallet, *Fuentes cit.* (n. 79), p. 81.

⁸² Francesco Gentile, *El ordenamiento jurídico, entre la virtualidad y la realidad (Prudentia iuris, 1)*, Madrid, Marcial Pons, 2001, p. 20. O, en términos más castizos, «el funcionamiento real, ordenado en instituciones de conformidad a la naturaleza de las cosas, de un conjunto de principios, leyes, reglas y pautas de valor, orientado a la realización y concreción, en los hechos, de lo que es justo y equitativo», Vallet, *Fuentes cit.* (n. 79), p. 34.

⁸³ Según se admite por el autor más intransigente de todos, Álvaro D'Ors, *Bien común y enemigo público (Prudentia iuris, 3)*, Madrid, Marcial Pons, 2002, p. 34.

⁸⁴ Vallet, *Fuentes cit.* (n. 79), p. 54.

tad que ya permite su directa supresión sin mayor remilgo ni remordimiento.

No se trata de oponer en calidad de alternativa única a estas huera y tramposas apelaciones a la moral una racionalidad instrumental, formal y relativista, sino de colocarse en su mismo terreno, aquí estimado el más feraz, para constatar que el resultado final no es sino la categorización, o santificación, de un código valorativo particular como «ley natural absolutamente inmutable»⁸⁵. De hecho, el ostensible propósito exhibido por nuestros autores de monopolizar el discurso acerca de la ética en las normas jurídicas, situándose cómodamente frente a una demonizada mentalidad ilustrada, formalista, atea y neutral, se patentiza en cuanto nos ponemos a tratar de valores sociales considerados como bienes indispensables para el desarrollo de todas las dimensiones del ser humano y la protección de su integridad, tanto física como moral. Un ejemplo terrible de ello, muy en sintonía con su ideario, es la concepción caritativa sostenida por Álvaro D'Ors de la «dignidad humana», entendida como «merecimiento de un favor personal, singular o colectivo», que graciosamente otorga el señor a sus subalternos, y no como «cualidad esencial y genérica del hombre», de la que se deriven determinados derechos universales intangibles⁸⁶. Es más, cualquier intento de defender desde una perspectiva ética la conveniencia de que el derecho, para ser justo, se ocupe de promover y garantizar la instrucción, la protección sanitaria universal, los recursos materiales imprescindibles para vivir dignamente, la autonomía personal frente a toda clase de dominación, política o económica, o el respeto a la diferencia, será, desde este ángulo conservador, autodenominado hoy día liberal, rápidamente tachado como una intolerable expresión de estatismo mecanicista y opresor, de jacobinismo tiránico y opuesto a los intereses populares o lisa y llanamente de preludio de prácticas totalitarias contrarias, claro, al «bien común» y la «naturaleza humana», cuyo secreto ellos custodian.

Pero independientemente de las inclinaciones doctrinales personales, lo que no se puede negar a estas alturas es que todas ellas son susceptibles de un análisis sociológico que las inscriba en las relaciones de poder desplegadas en la sociedad⁸⁷. Quizá el primero que sometió el neoescolasticismo a tal examen crítico fue Max Horkheimer cuando colocó en la historia de la cultura la siempre viva recomendación de «ontologías medievales para uso moderno». A su juicio, la «revitalización» de «las filosofías del absoluto» no puede de ningún modo escapar al proceso histórico, que ha cancelado ya la era «de la razón objetiva» dando paso, «Ilustración» mediante,

⁸⁵ Por parafrasear a D'Ors, *Bien común* cit. (n. 83), p. 37, quien parecía no apercibirse de la aporía entre reconocer la contradicción subjetiva como principio constitutivo de la sociedad y la «absoluta inmutabilidad» de un derecho natural universal. También Vallet habla de «la inmutabilidad de los principios ético-naturales», *Fuentes* cit. (n. 79), p. 66.

⁸⁶ D'Ors, *Bien común* cit. (n. 83), p. 12. Sobre este particular asunto, que dejamos desde aquí a un lado, véanse también Juan Fernando Segovia, *Derechos humanos y constitucionalismo* (*Prudentia iuris*, 6), Madrid, Marcial Pons, 2004, y Danilo Castellano, *Racionalismo y derechos humanos. Sobre la antifilosofía político-jurídica de la 'modernidad'* (*Prudentia iuris*, 8), Madrid, Marcial Pons, 2004.

⁸⁷ Zygmunt Bauman, Tim May, *Thinking sociologically*, Oxford, Blackwell, 2001, 2 ed.

al tiempo de «la razón subjetiva» en que vivimos. Por este motivo, pretender la restauración limpia del escolasticismo supone una inversión imposible y arbitraria del curso histórico, y continuar proclamando «ideas metafísicas» que para Tomás, debido a las condiciones objetivas y espirituales en que produjo su pensamiento, «representaban el conocimiento científico en su más alto grado», no puede sino significar ahora, bajo la modernidad, el desarrollo de funciones políticas parciales. Así, lo que se formula como principio natural no deja de servir «a las necesidades de grupos» de intereses, los presuntos axiomas absolutos de la moral se han convertido en medios y «la razón objetiva» misma no es sino «un proyecto para fines subjetivos»⁸⁸.

Aplicando este fulminante criterio histórico y sociológico a las aseveraciones de nuestros iusnaturalistas escolásticos puede comprobarse cómo, en efecto, y según veremos explícitamente al tratar del «bien común», no hacen sino sostener como principios de rango universal convicciones particulares que conforman la estructura ideológica de una determinada institución terrenal, incluidos los grupos, sectas e instancias de poder integrados en ella. El problema no es la enésima reiteración de la falacia naturalista que con evidente arbitrariedad convierte lo presuntamente positivo en prescriptivo⁸⁹, ni siquiera tampoco el indolente recurso a un inderogable e inamovible derecho natural como defensa retórica del propio credo, estrategia que al paralizar por decreto toda argumentación ulterior desacredita más bien a quien la emplea, sino el hecho de que el código moral preconizado -basado evidentemente en las instituciones supuestamente naturales de la familia patriarcal, la propiedad privada, la religión católica, la patria y la monarquía- pretende ser protegido, y en su caso reimplantado, por la violencia caso de ser necesario.

De mayor interés que la contribución al saber jurídico actual del neotomismo resulta su vertiente crítica. Diríase de hecho que junto al sistema incólume de sus principios fundadores siempre se ha desarrollado una prolongación reactiva, cumulativa y cambiante según la tendencia intelectual que en cada momento se haya considerado más peligrosa para su integridad. Se ha pasado así de construir sucesivamente réplicas contra el protestantismo, el racionalismo, el liberalismo, el materialismo y el positivismo sociológico, para hacerlo ahora, y desde los años veinte del siglo pasado, contra el formalismo jurídico. Es más, acaso por considerarlas fruto del demonio por igual, el discurso tomista tiende siempre a meter en un mismo saco toda esta variedad de corrientes ideológicas, no necesariamente afines. En rigor, con estas controversias que

⁸⁸ Max Horkheimer, *Crítica de la razón instrumental*, Madrid, Trotta, 2002 (trad. Jacobo Muñoz), pp. 92-93.

⁸⁹ Es comprensible que el autor más vilipendiado (y temido) por estos autores sea quien más eficaz y brillantemente puso de relieve estas falacias en el discurso jurídico: vid. Hans Kelsen, *Society and Nature: a sociological inquiry* (1946), NJ, Lawbook Exchange, 2000 y «¿Qué es justicia?» (1952) y «La doctrina del derecho natural ante el tribunal de la ciencia» (1949), en Id. *¿Qué es justicia?*, Madrid, Ariel, 2006, (trad. Albert Calsamiglia), pp. 35-63 y 65-112, respectivamente. Es además este salto ilegítimo «del plano del ser a aquel del deber ser» donde «se concentra la valencia más densamente ideológica del completo discurso» iusnaturalista y, en terminología teóricamente más aguda, biopolítico: cf. Roberto Esposito, *Bíos. Biopolítica e filosofía*, Torino, Einaudi, 2004, p. 15.

hienden casi desde siempre las fuentes escolásticas, debieran quedar demostrados la suma fragilidad de que adolece su arquitectura doctrinal, en absoluto universalizable sin recurrir a la argumentación subjetiva, y el hecho, a mi juicio incontestable, de que todo producto cultural o filosófico, en la medida en que es un producto social, refleja siempre, a decir de Theodor Adorno, «un campo de fuerzas»⁹⁰. El caso es que, como se insistirá en unos instantes, cuando tratemos de la propuesta científica de esta doctrina, el ropaje con que en la actualidad se ha ataviado la maldad es el del normativismo jurídico, «geometría legal»⁹¹ que por lo visto ampara y sirve a la dominación mecánica que el Estado, con sus normas desvitalizadas, ejerce sobre la sociedad.

Apartemos por un instante el dato de que este Estado represor que nos subyuga permite la publicación y propagación de un discurso que, según apreciaremos, no sólo se enfrenta cínicamente a la institución estatal sino que se opone con deletéreos argumentos a la misma libertad. Importa ahora mostrar la primera dicotomía que articula la dimensión jurídica de esta línea de pensamiento. En términos históricos y sociológicos nos coloca frente a la reacción de ciertos sectores sociales frente a la transformación social operada primero por los sectores burgueses, e intentada infructuosamente después por los movimientos democráticos y sociales. La oposición no es sino la que contrapone el ordenamiento jurídico-positivo al orden jurídico-natural, el «ordenamiento virtual», cáscara «puramente artificial» desligada de la moral y al servicio de cualquier tirano, al orden de «la comunidad política», sistema de principios éticos segregado espontáneamente por la «realidad social»⁹².

Es el citado dualismo el que sirve como réplica principal frente a la doctrina formalista, que con su presunto desapego a las circunstancias sociales, y con la consiguiente idea de la autolegitimación del ordenamiento jurídico, promueve la imposición de normas heterónomas a una sociedad hipotéticamente autónoma. Pero esta contestación a la escuela austríaca y sus sucesores expresa académicamente un temor de raíz política, aquel que tiembla ante el intento de remover el *statu quo* y los privilegios adquiridos mediante la fuerza normativa del derecho, que no es sino la manifestación jurídica de la fuerza normativa de ciertos valores sociales plasmados en preceptos jurídicos. Es éste el motivo fundamental que ordena todas las disquisiciones ulteriores. Tan insistente y evidente resulta, que cabe preguntarse si su reiterada mención y el combate contra él librado no exteriorizan, más que la imposibilidad ontológica de esta inclinación transformadora del derecho, la conciencia oculta de su factibilidad.

⁹⁰ Vid., por ejemplo, *Introducción a la sociología* (1968), Barcelona, Gedisa, 1996, p. 20.

⁹¹ Por emplear el epíteto acuñado por Gentile, *El ordenamiento jurídico* cit. (n. 82), *passim*.

⁹² Gentile, *El ordenamiento jurídico* cit. (n. 82), pp. 17, 20 y 22.

⁹³ Porque la ley ajena «al bien de la comunidad política» deviene «inmoral» y se convierte en un mandato opresivo procedente en exclusiva «de la voluntad del legislador», como si el legislador no fuese estructuralmente una expresión a su vez de la sociedad: Ayuso, *De la ley* cit. (n. 80), p. 50.

⁹⁴ Gentile, *Ob. cit.*, p. 77.

⁹⁵ Se traza con ello un acuerdo implícito entre nuestros autores ultraconservadores y los social-liberales y republicanistas, consecuencia directa del hecho de que es la doctrina liberal-conservadora la que, poder social mediante, ha logrado en la actualidad universalizar sus concepciones particulares acerca de la actividad política legítima. Vid., para comprobarlo, Joan Prats i Català, *De la burocracia al management, del management a la gobernanza. Las transformaciones de las Administraciones Públicas de nuestro tiempo*, Madrid, INAP, 2005, y Fernando Vallespín, *El futuro de la política*, Madrid, Taurus, 2003, 2ª ed.: «Hoy parece que hemos llegado ya a ese estadio final de la historia del que habla Fukuyama [...] más vale conservar lo que tenemos, aunque no apasione, que embarcarnos en aventuras de ingeniería constitucional [...] Es preferible la 'evolución' hayekiana, siempre sabia, antes que la planificación y la 'ingeniería' política», p. 11; vivimos en «una sociedad en la que el capital ya ha dejado de ser el recurso fundamental, pasándole el testigo al conocimiento y la información», p. 36. Precisamente porque carecen de aliento propio, y sirven supuestamente de médiums de los hechos —y con ello del poder—, a algunos les cuesta poco retractarse para ir en la dirección en la que sopla el viento: «Frente a la prioridad que en la anterior fase posmoderna acabó teniendo lo cultural, se alza ahora lo económico como el factor central de la actividad humana»; «El gran gestor del orden, la seguridad y la estabilidad, pero también de la protección social

La contemplación del derecho a través de este prisma dual cuenta siempre con dos salidas: o el enfrentamiento entre el orden natural y el jurídico-positivo, que desemboca siempre en una deslegitimación de las normas vigentes «que justifica la revuelta»⁹³, o la conciliación entre ambos planos, de modo que el derecho positivo haga «de sostén, de incremento» a «la integración» libre de «las relaciones interpersonales»⁹⁴. En principio, y aunque los acontecimientos parecen contradecirla obstinadamente, nada opone el pensamiento hoy consensuado y oficial a esta teorización del Estado tutelar. Las tan extendidas ideas y técnicas de la *gobernanza* proceden precisamente del convencimiento de que la eficacia de las normas jurídicas depende en buena parte de su adecuación a determinados supuestos económicos y sociales⁹⁵. No otra cosa han sostenido además corrientes -antipáticas por otra parte al escolasticismo más miope- como la krausista, volcada en la denuncia del desajuste entre la realidad social y un *Estado oficial* afín, no por azar, a los antepasados de nuestros autores. Pero el hecho de que la identificación de la justicia con el acoplamiento entre derecho y sociedad haya sido sostenido por las corrientes más dispares, y, en suma, el hecho de que la mayoría de los autores que integran nuestra colección piensen que la actualidad, lejos de caracterizarse por la sintonía entre las reglas jurídicas y los valores sociales, está signada por el «intervencionismo mecanicista del Estado y el despotismo administrativo»⁹⁶, quizá nos ponga ante la evidencia de que este planteamiento dual, por arbitrario y subjetivista, resulta estéril como clave de acceso a la comprensión objetiva de la fenomenología jurídica.

Afirmar, en efecto, que el derecho sólo es justo cuando se corresponde con las inquietudes sociales equivale a no afirmar nada, pues previamente debe determinarse cuál es esa topografía moral y social a la que el derecho ha de plegarse. Y aquí comienzan los problemas, causados en última instancia tanto por un exceso de idealismo como por una concepción unívoca, unitaria y compacta de lo social, es decir, por el desconocimiento deliberado de que la sociedad es estructuralmente contradictoria. La contribución de estos autores reaccionarios, hoy autocalificados liberales, nos conduce irremisiblemente a un callejón sin salida, a una disyuntiva entre optar «por la buena senda» que ellos nos plantean, o extraviarnos por «intoxicación ideológica»⁹⁷. Su modelo jurídico tiene forma tautológica: el «derecho natural» es el que deriva de «la naturaleza humana»⁹⁸, «el bien común es el que se conforma a la ley natural»⁹⁹, correspondiendo a la ley natural designar el bien común, la moral es la fuente del derecho y el derecho para ser legítimo ha de ajustarse a la moral, vienen sintéticamente a afirmar,

dando implícitamente a entender que sólo ellos, gracias a los arcanos que por revelación atesoran, conocen los contornos auténticos de la naturaleza, la bondad y el derecho natural. Ahora bien, los contenidos y significados específicos de tal moralidad rara vez son explicitados; antes al contrario, encontramos una doctrina que no cesa de reclamar la imprescindible cercanía de las reglas jurídicas abstractas respecto de las relaciones sociales concretas que a su vez se desenvuelve casi en exclusiva en el plano de las categorías abstractas, como las de «orden natural» o «bien común», con ostensible desprecio por la facticidad. Esta saturación de generalidades conduce siempre a una mistificación consistente en considerar como dado en la realidad lo que sólo tiene, salvo prueba en contrario, una entidad teórica y doctrinal. Esto explica, por ejemplo, que se adjudique sin más a un sistema teórico, el normativismo, una tendencia inexorable a la arbitrariedad y el despotismo, o que se infiera de la tan denostada experiencia republicana una pulsión agresiva, sin tomarse la preocupación siquiera de documentar en la práctica el proceso de creación de leyes vigente en aquellos años¹⁰⁰.

Mas la deficiencia principal de este tipo de construcciones es, como digo, su concepción monolítica de la sociedad. Desde el momento en que ésta se entiende partiendo de la unidad y la identidad, y no de la pluralidad y la diversidad, se abren las puertas a la exclusión más bárbara. Si, en sustitución de esta perspectiva unitaria, adoptamos un enfoque dialéctico podremos apreciar las buenas dosis de falsedad entrañadas en dicha oposición limpia entre el «ordenamiento virtual» y el «orden natural» de la sociedad. Nunca una norma jurídica expresa un valor ajeno por completo a la realidad social, como tampoco ésta viene constituida, tanto histórica como actualmente, con independencia completa respecto del derecho positivo y, por extensión, del poder político. Por lo tanto, un entendimiento «dialéctico» del ordenamiento no se corresponde con una beatificación del orden social vigente, tal y como Gentile pretende (*ob. cit.*, p. 77), sino con la idea de que los valores troquelados en la sociedad se contienen siempre en alguna medida en el derecho, así como las relaciones sociales se encuentran siempre en cierta proporción mediadas por los preceptos jurídicos. Desde esta perspectiva dialéctica queda además claro que estamos ante la tentativa realizada por parte de una concepción particular del bien común, escudada en una presunta virtud «sapiencial»¹⁰¹, para erigirse en su único intérprete válido y, de este modo, excluir de la voluntaria disposición colectiva -el temido «constructivismo»- determinadas instituciones sociopolíticas. Extremo que se hace del todo transparente al analizar el núcleo político de la serie de escritos que nos ocupa.

más general, ha sido siempre el Estado, el héroe de la modernidad clásica. Parece obvio que volverá a gozar de una renovada legitimidad», Vallespín, «¡Bienvenidos a la neomodernidad!», *El País* 23-XI-2008.

⁹⁶ Dalmacio Negro, *Sobre el Estado en España*, Madrid, Marcial Pons (*Prudentia iuris*, 11), 2007, p. 116.

⁹⁷ Como le ocurre, por ejemplo, al conservador maldito Miguel Herrero de Miñón, al parecer de Ayuso, conecedor de esa «buena senda» y de la «recta filosofía jurídica», *De la ley* cit. (n. 80), pp. 56-59 y 67.

⁹⁸ Pietro Giuseppe Grasso, *El problema del constitucionalismo después del Estado moderno*, Madrid, Marcial Pons, 2005, p. 27.

⁹⁹ D'Ors, *Bien común* cit. (n. 83), p. 38.

¹⁰⁰ Algo que, de haber sido siquiera intentado, hubiese enfrentado esas oposiciones ficticias y abstractas a la realidad material de cientos de documentos, depositados en el Archivo del Congreso, que conservan las consultas planteadas desde las Cortes con ocasión del estudio de algún proyecto de ley a los grupos, asociaciones y colectivos más representativos de la sociedad.

¹⁰¹ Que permite el conocimiento, por iluminación teológica, de «los primeros principios», vid. Vallet, *Fuentes* cit. (n. 79), p. 53.

B. *Perfil político*. Si en cuanto doctrina jurídica, la corriente de pensamiento que examinamos contaba con una faceta afirmativa, prácticamente intocada desde la Edad Media, y con una cambiante dimensión crítica, enfrentada ahora al normativismo y estructurada en torno a la dualidad derecho natural/derecho positivo, en cuanto doctrina política se desdobra también, por un lado, en una vertiente teórica, donde desfilan los principios legitimadores, limitadores y configuradores de la decisión política, y por otro, en una vertiente práctica, en la que ya se hacen del todo evidentes las consecuencias de esta cosmovisión que analizamos.

Tal y como se ha insinuado, mientras en relación con el derecho los conceptos ordenadores eran los de «justicia» y «ley natural», en lo referido a la comprensión de la política las categorías que la estructuran son ahora la «naturaleza humana», el «bien común» y la «comunidad nacional» tradicionalmente concebida. Comprendidos todos estos principios como límites objetivos de la decisión política, la «naturaleza humana» se entiende en términos también providenciales y atemporales, a despecho de la empírica variedad histórica y geográfica de las culturas, considerada simplemente como una variación epidérmica. Incurriendo de nuevo en la clásica aporía de dar por verdadero lo que es ya generalmente considerado falso, nuestros autores se proponen además preservar con sus trabajos la «idea de una naturaleza humana fija y constante», cuya decadencia espolea el peligroso «relativismo» que nos invade corroyendo «las visiones del hombre, del mundo y de la divinidad»¹⁰². De nada sirve tampoco aquí repudiar el relativismo para plantearse la protección de una naturaleza humana universal contra los procesos políticos, culturales y económicos que la cosifican y degradan, porque otra vez lloverían las acusaciones de jacobinismo. En cuanto al «bien común universal», a falta de mayor pormenorización, y dando por sentado que es «un axiológico principio de carácter apodíctico» que no tolera «perspectivismo» alguno, se nos identifica tal cual con «los datos antropológicos del Génesis», pues «por muy simbólica que queramos entender la narración del Génesis siempre resulta más cierta y elocuente que todas las hipótesis que puedan inventar los hombres de ciencia»¹⁰³. Y las señas históricas de la nación, recorte local y territorial de las anteriores categorías universales, significan, otra vez en términos abstractos, «la fidelidad a la identidad histórica del grupo humano al que se pertenece»¹⁰⁴ y la consecuente e indispensable adecuación del «orden institucional» a «las circunstancias geográficas, económico-políticas e históricas»¹⁰⁵.

¹⁰² Dalmacio Negro, *De la naturaleza humana como concepto. Resumen*, Madrid, 2007, disponible on-line en <http://www.racmyp.es>. Indicaciones colindantes, que ligan dicha naturaleza a un hipotético «sentido común», las podemos encontrar en Álvaro D'Ors, *Derecho y sentido común: siete lecciones de derecho natural como límite del derecho positivo*, Madrid, Civitas, 2001, 3ª ed. El interrogante salta a la vista: ¿por qué habría de defenderse activamente mediante la acción artificiosa aquello que se presenta como natural e indisponible? ¿no habría de germinar y expandirse de modo espontáneo, en lugar de con el impulso intelectual y material de hombres concretos con intereses también concretos?

¹⁰³ D'Ors, *Bien común* cit. (n. 83), pp. 29-30.

¹⁰⁴ *Ob. cit.*, p. 42.

¹⁰⁵ Vallet, *Fuentes* cit. (n. 79), p. 35.

De este modo, la acción política, para ser justa y legítima, ha de responder a la naturaleza humana, salvaguardar el bien común y ajustarse a las esencias nacionales. Pero, aun reconociendo tales presupuestos, su forma exterior principal, si quiere continuar siendo legítima, no puede ser eminentemente la de la ley abstracta y general, sino la del mandato concreto realizado personalmente por un líder carismático, encarnación suma de la comunidad popular. La alternativa aquí presente, en activo también desde hace siglos, es la que confronta el orden en su acepción igualitaria y republicana, basado en la obediencia a una «ley» general o a un «principio» racional, pero nunca a otra persona superior, y el orden en su acepción jerárquica y cristiana, fundado en la obediencia al «pastor», en la dependencia personal respecto del conductor de la colectividad¹⁰⁶. Este rechazo del racionalista imperio de la ley, y la consecuente preferencia por la legitimidad sentimental y carismática del poder, se despliega teóricamente como una crítica a la creciente «despersonalización del mando político»¹⁰⁷, reproche a mi juicio incomprensible y gratuito que pasa por alto la importancia medular que en las democracias mediáticas tienen los atributos personales de los dirigentes políticos, pero que, sobre todo, opone arbitrariamente como entidades indisolubles la democracia y la dimensión personal y afectiva del poder. Porque, en efecto, por encima de estos nostálgicos lemas vacíos contra la despersonalización¹⁰⁸, repristinados desde la época de entreguerras como sustento de los totalitarismos, lo que interesa en orden a redondear el perfil político de nuestra colección es subrayar su nítida militancia antidemocrática.

La asociación entre la democracia y el legalismo abstracto, desustanciado y represor cuenta con dos justificaciones, una histórica y otra teórica. La primera, desenvuelta como siempre en el plano de las generalidades sin ulterior documentación probatoria, se refiere sistemáticamente a la Revolución Francesa, en especial a su tracto jacobino, como muestra bien palpable de que el ánimo de modificar el orden vigente mediante normas abstractas conduce al terror. Desde esta perspectiva metafísica, queda así oscurecido, cuando no directa y deliberadamente ocultado, un proyecto que en su ámbito institucional distaba de erigir una administración pública heterónoma, centralizada e impersonal, dada su primera organización electiva y local¹⁰⁹, y también de someter por entero la justicia al dictado de la legislación, precisamente porque la conciliación autónoma entre privados era considerada asunto de rango constitucional¹¹⁰. Tal imagen supondría más bien, según sugiere Bartolomé Clavero, una ilegítima proyección sobre el intervalo revolucionario del modelo institucional posterior-

¹⁰⁶ Vid. la ejemplar caracterización de Michel Foucault en *Seguridad. Territorio. Población. Curso del Collège de France (1977-1978)*, Madrid, Akal, 2008, pp. 174-175 y 225 ss. para «ese gran continuo» coronado en los pastores cristianos «que va de Dios al padre de familia pasando por la naturaleza», y terminando, habría que añadir para nuestros propósitos, en la unidad nacional.

¹⁰⁷ Dalmacio Negro, *Gobierno y Estado (Prudentia iuris, 4)*, Madrid, Marcial Pons, 2002, p. 79.

¹⁰⁸ Y a favor del «gobierno personal», Ayuso, *¿Ocaso o eclipse del Estado? Las transformaciones del derecho público en la era de la globalización (Prudentia iuris, 9)*, Madrid, Marcial Pons, 2005, p. 38.

¹⁰⁹ Luca Mannori, Bernardo Sordi, *Storia del diritto amministrativo*, Roma-Bari, Laterza, 2001, pp. 225-226.

¹¹⁰ Clavero, «*La Paix et la Loi. ¿Absolutismo constitucional?*», *Anuario de Historia del derecho* 69 (1999), pp. 603-646, pp. 620-625.

mente implantado en el período napoleónico. Cabría además recordar que tal legislación, que no fue plenamente democrática, ni en la etapa revolucionaria ni menos aún en la napoleónica, fundó *ex novo* y a golpe de decreto instituciones tan centrales como la de la propiedad privada individual y desvinculada¹¹¹, hoy ya absorbida y naturalizada por esta corriente que nos ocupa hasta el punto de poder considerarse el motivo velado pero central de toda su carga antijacobina. Y, en la medida en que tratamos de una corriente católica, podría incluso recordarse a este respecto aquel memorable y conmovedor capítulo de *Los Miserables*, titulado «El obispo en presencia de una luz desconocida», en el que el monseñor Charles Myriel acudió a dar la extremaunción a un diputado de la Convención, quien, ante el reproche del obispo por las decisiones del noventa y tres, le replicó: «¡También usted! ¡93! Esperaba esta palabra. Una nube se ha formado durante mil quinientos años. Al cabo de quince siglos, ha estallado la tormenta. Vos procesáis al rayo»¹¹².

Por su parte, la justificación teórica de tal inclinación antidemocrática es bien elemental: con un simplismo aberrante se identifica la democracia con el principio mecánico y opresor de las mayorías expresado en una legislación formal, excluyendo deliberada o inconscientemente de su análisis el derecho de participación y la necesaria protección constitucional de las minorías consustanciales al juego democrático, que, no sin ironía, amparan el derecho a difundir opiniones como las que nos entretienen. Se representa así el modelo democrático como «el desprecio de las opciones minoritarias», el dominio del número por «ser más fuertes los más que los menos, como ocurre entre los irracionales»¹¹³ y la eliminación de la necesaria legitimidad del poder y su correlativa sustitución por un «puro legalismo» absolutista, independiente de los intereses sociales, ajeno al «derecho natural al que deben ajustarse las leyes humanas» e identificado en última instancia con un «sociologismo rastrero» o -aún más disparatado- con «el núcleo teórico del totalitarismo»¹¹⁴. No se tienen arbitrariamente en cuenta, pues, ni las citadas garantías constitucionales dispensadas a todas las corrientes políticas, con el fin precisamente de que cualquiera de ellas pueda acceder al gobierno, ni el hecho de que la democracia estatuye unas reglas que permiten la toma de decisiones por cauces pacíficos, en lugar de por el sometimiento y la eliminación bélica del oponente, ni tampoco la circunstancia, muy pocas veces citada, de que la democracia, desde sus mismos comienzos, lejos de promover el aplastamiento de un sector minoritario por parte de uno mayoritario, ha obedecido siempre a la lógica contraria de evitar

¹¹¹ Clavero, «*Les domaines de la propriété, 1789-1914: propiedades y propiedad en el laboratorio revolucionario*», *Quaderni Fiorentini XXVII* (1998), pp. 269-378.

¹¹² Hugo, *Los Miserables* cit. (n. 39), p. 51. La conclusión del acto, toda una lección de moral cristiana de útil recordación para los que se califican de tal, dice así: «Ahora tengo ochenta años; voy a morir. ¿Qué venís a pedirme? -Vuestra bendición -dijo el obispo. Y arrodillóse». Cabe por cierto comparar, *mutatis mutandi*, estos reproches al jacobinismo con las censuras a la II República, experiencia jurídico-política de apenas dos años a la que cínicamente se culpa de problemáticas -cuestiones religiosas, regional y social- que azotaban a España desde hacía bastantes décadas.

¹¹³ D'Ors, *Bien común* cit. (n. 83), p. 34, quien llega incluso a afirmar que «es característico de las sociedades democráticas favorecer la impunidad de los delincuentes», p. 41.

¹¹⁴ Ayuso, *De la ley a la ley* cit. (n. 81), pp. 22-23 y 63-64.

el dominio por parte de una minoría sobre una mayoría inerte, porque, contrariamente a lo que se afirma, y como por otra parte sostiene y defiende además sin recato el conservadurismo, suele ser una minoría ¿excelente? la que detenta el poder y traza los designios de la colectividad.

Estas críticas a la democracia, que desconocen o reprueban además su propósito de fijar convencional y participativamente los contenidos del interés común¹¹⁵, nos conducen a su vez a la oposición binaria que rige ahora nuestra doctrina en su aspecto político: la que confronta el «legislador ilustrado» y voluntarista con «los vínculos tradicionales y religiosos»¹¹⁶, o, más específicamente, el Estado mecánico con la sociedad orgánica. Es en este punto donde, realizadas ciertas precisiones que a continuación indicaremos, el pensamiento reaccionario que disecionamos encuentra la oportunidad de calificarse como liberal. Dicha reflexión dualista representa la dinámica social como la interacción libre entre los sujetos, de la cual se destilan espontáneamente valores, reglas y principios que conforman la matriz del derecho justo. El Estado, en cambio, constituye «un peligro constante», «tiende inexorablemente a crecer, vampirizando constantemente la sociedad», «es mecanicista, anti-histórico»¹¹⁷ y «una construcción artificial»¹¹⁸, en última instancia, a nivel conceptual, es «autónomo respecto de la sociedad»¹¹⁹, y en cuanto «artificio se contrapone a lo natural o espontáneo y, en este sentido, va contra lo establecido, contra el orden natural de las cosas»¹²⁰.

Como puede apreciarse, la visión dicotómica y arbitraria de la fenomenología socio-política vuelve a aparecer. En primer término, tal contraposición carece de correlato en los hechos, tanto históricos como conceptuales. Estado y sociedad conviven imbricados y ni siquiera conceptualmente cabe desligarlos; antes al contrario, el reto intelectual consiste en entenderlos compenetrados, tal y como comparecen en la realidad. Ni la sociedad se ha configurado por cauces por completo extraños al poder político, ni las decisiones estatales brotan por generación espontánea de una instancia suprasocial, ajena por completo a los valores y las realidades sociales. La sociedad refleja en muchos aspectos las directrices estatales, y el Estado contiene a su vez las contradicciones y anhelos circulantes en la sociedad, pues se compone, sencillamente, de hombres de carne y hueso. Algo de interés por la empiria, y no tanto por las abstracciones y la filosofía de la historia, basta para constatar que la posición predominante conquistada por ciertos sectores resulta incomprensible sin la permanente acción defensora y represora del Estado. Que después recubran esta acción con el manto ideológico de la espontaneidad, los

¹¹⁵ Bauman, *En busca de la política* (1999), México, FCE, 2003.

¹¹⁶ Pietro Giuseppe Grasso, *El problema del constitucionalismo* cit. (n. 98), p. 35.

¹¹⁷ Son citas extraídas del centón de Dalmacio Negro titulado *La tradición liberal y el Estado*, Madrid, Unión Editorial, 1995, p. 39.

¹¹⁸ «Calculada, abstracta, de la razón, preordenada conforme a un designio preciso», Grasso, *El problema del constitucionalismo* cit. (n. 98), p. 33.

¹¹⁹ Dalmacio Negro, *Sobre el Estado* cit. (n. 96), p. 34.

¹²⁰ Negro, *Gobierno y Estado* cit. (n. 107), p. 42.

dones naturales o las jerarquías providenciales puede tener cierto éxito como legitimación de su poder, debido sobre todo al soporte material de propagación con el que cuentan, pero carece de todos modos de entidad científica alguna.

En segundo término, ¿cuándo el Estado se acopla a la sociedad?, o, por expresarlo con los conceptos de esta doctrina que seguidamente examinaremos, ¿cuándo se convierte el Estado en «Gobierno», o sea, en prolongación orgánica y natural de la comunidad? Las respuestas continúan llevando al mismo callejón sin salida: cuando se ajusten a los parámetros nacionalcatólicos absolutizados como naturales e indisponibles, pero que, en realidad, responden a una concepción moral particular y respetable, siempre que no suponga, como supone, un atentado contra las concepciones morales discrepantes.

Y en tercer y último término, si la hipótesis de la auto-composición de la sociedad con independencia de la política fuese realmente cierta, ¿por qué ese orden espontáneo habría de reflejar un estado de armonía horizontal y de consentimiento universal y no una subordinación implacable o un dominio desbocado, sólo exitoso en lo que respecta a la conservación exterior del orden público? ¿no significa una perversión del término espontaneidad entenderlo como el cumplimiento estricto de reglas inamovibles, o sea, justamente como su contrario, o concebir la naturaleza, energía más bien imprevisible, tal y como advirtiera Nietzsche, como la reproducción de leyes inalterables? En términos sociológicos, ¿no se corresponderá más bien ese pomposo término sociedad, frecuentemente escrito con mayúsculas, simple y llanamente con el *statu quo*, con la organización creada a la medida de las aristocracias de cualquier tiempo, «lo que los antiguos denominaron la *melior pars*»¹²¹ y lo que los modernos como Bluntschli denominaban el «tercer estado»¹²²? De hecho, según comprobaremos ahora, la débil frontera que separa ambas cosmovisiones -las de la armonía y la del dominio jerárquico-, aparentemente distanciadas y hasta opuestas, nos permite contemplar cómo, reduciendo las dos la justicia al mantenimiento de la paz social, no existe casi solución de continuidad entre la proclamación de ese orden espontáneo horizontal y la irrupción vertical de una autoridad omnipotente que lo asegure contra las tendencias que lo ponen en entredicho. Resulta entonces discutible colocar la autonomía en el seno de esa «sociedad», casi siempre concebida en términos elitistas y excluyentes, y el poder heterónimo y potencialmente tiránico en el Estado, cuando muy bien pueda suceder lo contrario, que la espontaneidad social produzca situaciones de sometimiento forzado y de brutal dependencia, mientras que la acción política esta-

¹²¹ Miguel Herrero de Miñón, *Tipología del pensamiento conservador*, Madrid, 2008, p. 18, disponible on-line en <http://www.racmyp.es>.

¹²² Cit. por Adorno en el mismo comienzo de su voz «Sociedad» (1965), en Id. *Escritos sociológicos I*, Madrid, Akal, 2004.

tal constituya una tentativa liberadora y emancipadora, como muy bien reconoce nuestra Constitución al proclamar como mandato a los poderes públicos la promoción «de las condiciones para que la libertad y la igualdad del individuo sean reales y efectivas» y la remoción de «los obstáculos que impidan o dificulten su plenitud» (art. 9.2).

La división neta entre Estado y sociedad carece, pues, de virtualidad heurística, y su reiterado empleo no es sino muestra de pereza mental y de arraigo de contraposiciones mitológicas con escasa capacidad explicativa de los fenómenos socio-políticos. En el caso específico que nos ocupa, pasando ya a la vertiente más práctica del perfil político de nuestra colección, esta imagen crítica de «las constituciones imponiendo sus reglas estatales a la Sociedad»¹²³ cuenta con unos efectos bárbaros. No se sostiene aquí que desde tales premisas conceptuales se llegue inexorablemente a dichas consecuencias, porque el primado de la práctica hace susceptible de usos variados, y hasta contrapuestos, a un mismo sistema teórico. Sí se cree, en cambio, que, junto al error de partida de estimar como exteriores y objetivos fenómenos de los cuales participa el mismo sujeto que los conoce¹²⁴, estas apelaciones rotundas a la naturaleza y al bien común como límites objetivos de la acción política, revisten normalmente opciones morales absolutistas, excluyentes y antidemocráticas, mutándose con ello lo que primeramente se trazaba como límite ético en un pretexto ideológico para la dominación política más desenfrenada.

En efecto, en lo que hace a sus derivaciones terrenales, este modo de pensar constituye el caparazón retórico para defender la supuesta intangibilidad de ciertas instituciones tradicionales mediante la legislación democrática. Estos «cuerpos sociales básicos» que frenan «la omnipotencia del Estado» no son sino la familia patriarcal, «la primera y más natural de las sociedades»¹²⁵, la versión católica más integrista de la religión cristiana, lazo espiritual que cohesiona la «comunidad», la pétreo unidad nacional y la forma monárquica de Estado. El problema, como digo, no radica en defender esta corriente política legítima, sino en considerarla como la base unitaria y excluyente de toda la actividad política. Tanto es así, que cuando el Estado deja de cimentarse en estos pilares morales «crea una presión que asfixia la libertad, adormece la libre iniciativa [...] y la espontaneidad social y destruye los vínculos sociales naturales». Entonces se presenta «un dilema fatal» que en resumen obliga al antes aborrecido Estado a «favorecer» «la reacción social» de los grupos que se declaran en rebeldía contra las medidas contrarias a dicho orden institucional natural¹²⁶. El Estado, así, puede intervenir con el uso de la violencia

¹²³ Sacrosanta sociedad, cabría decir: vid. Negro, *Sobre el Estado* cit. (n. 96), p. 33.

¹²⁴ Quizá sea este el mayor descuido teórico, a la vez que el más sólido sustento para la degeneración autoritaria, de todo este discurso: la ausencia de reflexividad, la falta de conciencia de que el sujeto que estudia y describe realidades como la sociedad, el bien común o la naturaleza forma parte consustancial de ellas. Algo que habría de ser el primer paso elemental antes de ponerse a tratar sobre estas cuestiones socio-políticas: vid. Niklas Luhmann, Raffaele De Giorgi, *Teoria della società*, Milano, Franco Angeli, 1999.

¹²⁵ Ayuso, *¿Ocaso o eclipse del Estado?* cit. (n. 108), p. 47.

¹²⁶ Vallet, *Fuentes* cit. (n. 80), p. 27.

cuando se trate de salvaguardar la abstracta espontaneidad, convertida ahora en la «revuelta» de ciertos sectores sociales contra la legislación vigente. Con ello, en efecto, no se está contradiciendo ningún mandamiento de este «liberalismo tradicional», sino que se está llevando a término, pues la potencia invertida en garantizar el orden vigente no es muestra de heteronomía sino de la misma autonomía social antes hipostasiada.

Con todo, lo que interesa conocer son los supuestos que activan dicha posibilidad de drástica confrontación, los contenidos que rellenan aquellos principios éticos abstractos que el poder público, para ser legítimo, ha de respetar y desarrollar. Comencemos con la naturaleza humana y el bien común. Directamente se nos dice que hemos de acudir a «la autoridad de la Iglesia como fuente para la determinación del derecho natural y, en consecuencia, el *bien común*». Por este motivo, por ejemplo, el aborto es ya contrario al «bien común universal», lo que significa que «la mujer que quiere abortar niega con ello su personalidad de madre», actuando más bien como «soltera, mujer adúltera, asalariada o artista del espectáculo». El delincuente viene deshumanizado por su agresión al bien común, lo que permite defender la «exclusión de la comunidad» como respuesta conforme al «derecho natural» y la pena de muerte como «modalidad de legítima defensa de la comunidad agredida, como también lo es la guerra». Y siendo, en suma, el «bien común» o el «derecho natural», tanto da, aquel conceptualizado por la Iglesia católica, puede darse el caso de que exista una colectividad completa que no se ajuste a sus «exigencias éticas», activándose así «el deber moral de conversión» de dichas comunidades a cumplir por la metrópolis colonial.

Algo parecido acontece en la práctica con la idea de la nación como límite del derecho estatal. El mismo Álvaro D'Ors, a quien pertenecen las opiniones precedentes, puede continuar ilustrándonos acerca del significado práctico de tales categorías abstractas. Cuenta además el iusromanista con la sinceridad de haber reconocido que su consagración a las «letras» proseguía en otro plano el «servicio a las armas» que prestó en la guerra civil en el bando sublevado¹²⁷. En este punto, su idea de la comunidad nacional toca ya incluso el principio nazi de la homogeneidad racial. «La hostilidad bélica» y la «persecución» de los judíos, o sea, el genocidio nacionalsocialista, se entiende como la comprensible «respuesta» de Hitler a la previa «declaración de hostilidad» que «la comunidad judía universal» hizo contra «la persona del jefe nacional» y con ello contra «Alemania» misma. Además, en la medida que a la tradición hebrea es connatural establecer como regla de oposición polí-

¹²⁷ *La violencia y el orden*, Madrid, Dyrsa, 1987, redactado para conmemorar sin arrepentimiento alguno el «medio siglo del inicio de aquella contienda española».

tica «la aniquilación de todo el pueblo enemigo», fue coherente que la reacción defensiva se desarrollase en ese mismo plano.

Colocados ya en asuntos de mayor actualidad, un problema como la inmigración viene también interpretado desde este ángulo, en concreto como «invasión» silenciosa y «paulatina» que concluye por provocar finalmente «una situación conflictiva» de «hostilidad recíproca», sucediendo al final acontecimientos desgraciados como las «matanzas de negros» del KuKluxKlan, importando poco, claro, que dichos afroamericanos, en lugar de invasores, procediesen de antecesores esclavos transportados por la fuerza y hacinados debido a la mano del hombre blanco¹²⁸. Cuestiones para nosotros más acuciantes, como el problema del terrorismo o la distribución territorial del poder, son también abordados con esta actitud: para D'Ors, siendo sustancialmente delitos contra la patria, los crímenes terroristas habrían de ser conocidos por la jurisdicción militar, y para el problema del «separatismo regional», al no conocer «solución jurídica» posible, «no queda más que la decisión por la victoria militar» (p. 69).

Es este último asunto, el regional, el que mayor inquietud causa entre algunos de nuestros autores. Para Dalmacio Negro, por ejemplo, los «nacionalismos», lejos de expresar la pluralidad cultural propia de la colectividad hispana, representan el «negocio de oligarquías locales minoritarias» y forman una «excrecencia purulenta» causada por «la falta de centralización estatal» -sí, de ese Estado antes despreciado. Al abordarlos siempre desde la unidad nacional, y no desde el marco constitucional de convivencia, los diferentes nacionalismos pasan de ser una cuestión jurídico-política a entrañar un peligro contra la patria, que, de un modo u otro, hay que solventar. Y aquí viene en definitiva la manifestación práctica más transparente del contenido político de todas estas aseveraciones generales. Sabemos que estas afirmaciones forman parte de un discurso global realizado a la medida del consumo popular menos exigente, y desprovisto de todo análisis sobre las causas económicas del desarraigo social y de la descomposición personal¹²⁹. A nuestros efectos importa además apuntar que todo este recorrido por el bien común, la naturaleza humana, las instituciones tradicionales y la unidad patriótica se traduce en la práctica en una enmienda a la totalidad del régimen constitucional vigente, supuestamente fundado en la alianza entre «el nacionalismo separatista y el socialismo». Son ambas tendencias, «el nacionalismo antiespañol de las oligarquías regionales» y «la izquierda nostálgica, resentida y sin nivel intelectual», las que ponen en peligro las bases invariantes de la convivencia política. Y estas «irreversibles brechas re-

¹²⁸ Para todas estas barbaridades, que generan de veras un estado de hondo desconsuelo, véase D'Ors, *Bien común* cit. (n. 83), pp. 15, 39, 43, 54, 67 y 71.

¹²⁹ Vid. Amador Fernández Savater, «Contrarrevolución ultraconservadora. La nueva derecha en España», en *Le Monde diplomatique en español* XIII (num. 157, nov. 2008). Cf. asimismo el célebre ensayo de Richard Sennett, *La corrosión del carácter. Las consecuencias personales del trabajo en el nuevo capitalismo* (1998), Barcelona, Anagrama, 2006, 9ª ed.

volucionarias» y disolventes abiertas con la transición¹³⁰ no han hecho sino agrandarse, con la mezcolanza en las elites nacionalistas de «elementos conservadores, marxistas, anarquistas, multiculturalistas, nihilistas y ya hasta islamistas», y con el reciente ascenso al poder de «la extrema izquierda» y su «simpatía oficial por la religión musulmana». Y ante una coyuntura como ésta, de inminente «disolución de la unidad nacional», la dualidad entre ley y derecho natural, entre Estado y sociedad, vuelve a dar sus réditos al justificar la desobediencia frente al derecho e invitar sin más a otra guerra civil, porque, tal y como acontecía en el 36, hoy «no existe un régimen político, sino una típica situación política histórica cuyo desenlace es imprevisible»¹³¹.

En verdad, no sabe uno qué podrían tener reservado estos autores para quienes, como yo, todavía creen que es de suma utilidad leer a Marx después de los marxismos dogmáticos, para quienes encuentran reflexiones inspiradoras en la Escuela de Frankfurt y hallan en pensadores como Foucault, Bourdieu o Castoriadis¹³² todo un ejemplo de hacer historia institucional o de pensar sociológica y políticamente diferenciado con severidad de la criminal burocracia estalinista y todas sus derivaciones, para quienes cifran la espontaneidad en los movimientos sociales, no se identifican con el social-liberalismo, observan con interés y apoyan algunas experiencias constitucionales latinoamericanas y piensan que la pluralidad sólo puede resolverse mediante la garantía universal de derechos, más personales que patrimoniales, y la consiguiente configuración de un marco formal de convivencia. Pero conviene advertir que muy distinto podría ser el trato que obtuviesen publicaciones como las que venimos repasando, ahora que preocupa contener actitudes violentas desde su misma incitación intelectual. No sólo el «bien común universal» y la «naturaleza humana» por ellos proclamados cuentan con posibles enemigos; también los posee el orden constitucional en el que vivimos. Quien esto escribe participa en principio de aquel lema atribuido a Voltaire en defensa de la libertad de expresión de todos los idearios. Pero también cree que el sistema constitucional, democrático y social, lejos de caracterizarse por ser un mero envoltorio formal donde caben todas las opciones, se basa en valores sustantivos irrenunciables. Y por eso, en consonancia inversa con lo que piensan estos autores, no creo que el Estado haya de caracterizarse por la «neutralidad», pues tiene como cometido la salvaguardia y protección de unos valores, que lejos de ser aquellos unilaterales de la familia patriarcal, la religión católica y la integridad patriótica, son los del «pluralismo político», «la libertad», «la justicia» y «la igualdad», justo

¹³⁰ En palabras de D'Ors, *La violencia* cit. (n. 127), p. 6.

¹³¹ Para estas opiniones, vid. Negro, *Sobre el Estado* cit. (n. 96), passim

¹³² Cf., en relación a este autor, las reflexiones y la breve historia de *Socialismo y Barbarie* contenidos en «Por qué ya no soy marxista» (1974), en *Una sociedad a la deriva. Entrevistas y debates (1974-1997)*, Buenos Aires, Katz, 2006, pp. 31-74.

aquellos contra los que esta doctrina no cesa de atentar con las palabras, prestando cobertura teórica a organizaciones incomprensiblemente legales y a las agresiones racistas y fascistas cometidas por sus miembros, que, descontando lesiones, llevan en su haber, desde el año 1991, más de treinta muertes¹³³.

C. *La propuesta política*. Todas las premisas anteriormente vistas se plasman finalmente en un determinado programa político autodenominado liberal. En su apoyo teórico vuelven a acudir contraposiciones estereotipadas, como la que diferencia el modelo jurídico inglés del continental o la que distingue el Estado del «Gobierno», y una particular comprensión de la historia política española. Analicemos cada uno de estos aspectos.

Importa de modo preliminar ese calificativo de liberal, no compartido además por todos los autores. Se justifica por la distinción, que alude de nuevo con otras palabras a la falsa disyuntiva fundadora de toda esta reflexión, entre un liberalismo «moderado, histórico», «organicista, evolutivo, jurídico» y tradicional ligado «a la concepción clásica de la Política como arte prudencial del compromiso» -donde caben, como hemos visto, llamadas a la sublevación y eliminación del enemigo-, y una acepción de aquel «radical, abstracta, estatista, romántica (*sic*), prevaleciendo la jacobina», del que derivan toda una sarta de corrientes peligrosas desde la democrática hasta el «socialismo liberal»¹³⁴. Contra esta neta oposición, cabría desde luego replicar esgrimiendo la escasa protección de las libertades que se infiere de doctrinas organicistas, nacionalistas y tradicionalistas, todas conformes en subordinar al individuo a una colectividad ontológica que lo trasciende, encarnada además en la persona de un líder superior, que muy bien puede degenerar en un tirano. Pero interesa más indicar que esta dicotomía oscurece la comprensión histórica del mismo liberalismo, que incluso en su acepción moderada, cómodamente adaptada a ciertos hábitos premodernos, se apoyaba en el monopolio legislativo de la producción del derecho y encomendaba al poder gubernamental una transformación radical mediante leyes y decretos de las estructuras productivas tradicionales. Es más, la versión del liberalismo que aquí se nos presenta -caracterizada básicamente por la defensa de la autonomía de la sociedad como conjunto (que no como agregado de individuos libres) frente a la autoridad política que pretenda alterarla con sus decisiones- resulta incomprensible, no ya si se borran sus vínculos con la tradición reaccionaria y contrarrevolucionaria, precisamente antiliberal, sino también y sobre todo si se oculta la mutación interna experimentada por el mismo discurso liberal, en especial económico, ante el advenimiento de los regí-

¹³³ Vid. el documento gráfico *Carlos, un año sin ti, un año contigo*, visible en <http://video.google.es>, y del que se infiere, no ya una reprochable impasibilidad gubernamental, sino una decepcionante e incomprensible protección institucional de los movimientos filofascistas.

¹³⁴ Véase Negro, *La tradición liberal y el Estado* cit. (n. 117), pp. 33-39.

¹³⁵ Cf. Negro, *Sobre el Estado* cit. (n. 96), p. 31. Ayuso en esto es más coherente y fiel a su doctrina carlista de pertenencia, enfrentándose directamente al «liberalismo» en lugar de torcer el léxico político como Negro para afirmar que «el liberalismo auténtico es tradicional y antiestatal» p. 90 n. 1, cuando el Estado es invento precisamente del liberalismo. De hecho, el director de la colección reconoce la inexistencia de «diferencias teóricas» sustantivas entre el «universo anglosajón» y el «continental», subrayando más bien «la pervivencia en su seno de tradiciones intelectuales y prácticas precedentes», en *Ocaso* cit. (n. 108), pp. 37-38.

¹³⁶ Antonio-Carlos Pereira Menaut, *Rule of law o Estado de derecho (Prudentia iuris, 5)*, Madrid, Marcial Pons, 2003, pp. 27-28, 31, 36 y 38-39. Para mayor abundamiento en esta misma materia, vid. del mismo autor *El ejemplo constitucional de Inglaterra*, Servicio de Publicaciones de la Universidad Complutense, 1992. No es extraño así que nos topeemos con Miguel Ayuso introduciendo *El espíritu del derecho inglés* de Radbruch (Madrid, Marcial Pons, 2002) con su irrelevante estudio «El sino de Gustav Radbruch», pp. 13-19, otra ocasión más para vincular «las demasías hitlerianas» con el positivismo jurídico relativista, cuando en realidad tales excesos se cometieron al amparo de categorías jurídico-naturales y cuando el relativismo parte precisamente de la imprescindible inclusión de todos los pareceres en el juego político, no de su exterminación.

menes democráticos, que pasó de ser rotundamente legalista y estatalista a cubrirse de argumentos contrarios a la institución estatal. No es, por tanto, un ideario liberal en su sentido estricto, amplio y originario el que anima estas ideas, y el programa político por ellas sostenido, sino más bien una mezcla de la doctrina reaccionaria con la forma adoptada por el liberalismo capitalista ante un escenario democrático, entremezcla que no hace sino expresar en el terreno espiritual un acuerdo estratégico sellado previamente en el terreno social. No se alarme el lector entonces cuando, con manifiesta incorrección terminológica e historiográfica, se identifica «el liberalismo político, tradicional o anglosajón» entre nosotros nada menos que con el carlismo¹³⁵.

Como soporte de esta doctrina se recurre repetidamente a la confrontación simbólica entre la cultura jurídica angloamericana y la continental de estirpe francesa y materialización alemana. Es, repito, otra manifestación más, la enésima, de un mismo e idéntico postulado, falso en sustancia por dualista y reducido en suma a la estéril proclamación de la intangibilidad del orden establecido, cuando en realidad el orden siempre está en movimiento (o en desorden), tomando el impulso que le dicte la distribución de fuerzas sociales vigente en cada período. Del contraste entre Inglaterra y el continente, o, en términos jurídicos, entre la *rule of law* y el *Rechtsstaat*, se ocupa además *ex professo* una de las monografías de nuestra colección, cuyo resultado conclusivo a estas alturas es más que previsible: al principio inglés le es propio someter «el poder al Derecho, quedando éste fuera de la libre disposición del gobernante por su carácter histórico y natural», mientras que el Estado de derecho liberal implanta, entre otros lugares en la España «de los siglos XIX y XX», un modelo legalista, «esencialmente poderoso», potencialmente desbocado y sólo aderezado con menciones decorativas al derecho natural¹³⁶.

En esta contraposición aparecen de nuevo las limitaciones casi insuperables del enfoque examinado: su notorio desfase doctrinal, el intelectualismo exacerbado y la consiguiente ceguera en relación a la historia y a la práctica institucional. Así es: cuando abordan el asunto del Estado y su ámbito legítimo de acción en la actualidad, y lo identifican tácitamente con una fórmula institucionalizada hace un siglo, emplean claves decimonónicas y preconstitucionales. Olvidan con ello que el Estado vigente en la actualidad no es equiparable en absoluto al *Rechtsstaat*. Descuidan en suma la cesura, la discontinuidad sustancial, entre el «Estado constitucional y democrático» respecto de su antecesor, el oligárquico «Estado liberal», precisamente en lo que hace a la intangibilidad de los

derechos y a la superioridad de la norma constitucional respecto de la ley estatal¹³⁷.

Aparte de objetar al actual modelo político vigente principios y caracteres de un sistema anterior y cualitativamente diverso, exhibiendo así una clara parálisis teórica, los argumentos empleados por nuestros autores suelen partir del discutible postulado de que lo pensado por los juristas existe sin más en la realidad. No espere el lector un examen minucioso de las experiencias jurídicas europea y angloamericana, pues se encontrará con el enésimo repaso histórico-intelectual de los tópicos que conformaron un debate doctrinal. Incluso colocados en este nivel de historia de las ideas los errores de bulto no cesan. No sólo es que el *Rechtsstaat* se fundamentase en un «genérico iusnaturalismo», según sostiene Pereira (p. 36), es que partía por entero del dato «histórico-natural» de la organicidad nacional -cara a nuestros autores- a la que estaba llamado a personificar con sus leyes e instituciones¹³⁸ y, además, gravitaba en torno a un concepto de soberanía «intrínsecamente limitada» por los principios no menos naturales de la libertad y la propiedad privadas, casualmente aquellos que también estructuraban el sistema jurídico anglosajón¹³⁹, cuya comprensión teórica estuvo por otra parte lejos de ser impermeable a las construcciones continentales¹⁴⁰. Y si descendemos a la praxis la insuficiencia de estas apreciaciones se hace aún más patente. Con su preferencia por las categorizaciones idealizadas desprecian la homogénea base económico-social de ambos modelos, que afecta tanto a la producción legislativa del derecho como a su concreción judicial¹⁴¹, y desconocen la

¹³⁷ Vid. la clarificadora tipificación de Maurizio Fioravanti, «Estado y Constitución», en Id. (ed.), *El Estado moderno en Europa* (2002), Madrid, Trotta, 2004, (trad. Manuel Martínez Neira) pp. 13-43, pp. 37 ss., y la eficaz síntesis de Pietro Costa, *Democrazia politica e Stato costituzionale*, Napoli, Ed. Scientifica, 2006.

¹³⁸ Baste para comprobar estos extremos con acudir a la *Teoría general del Estado* de Raymond Carré de Malberg, o con consultar algún texto del mayor conocedor del asunto, Fioravanti, como *Los derechos fundamentales* cit. (n. 54).

¹³⁹ Cf., de nuevo, Fioravanti, «Lo 'Stato moderno' nella dottrina della costituzione della prima metà del Novecento (1900-1940)», en VVAA, *Ordo Iuris. Storia e Forme dell'esperienza giuridica*, Milano, Giuffrè, 2003, pp. 183-217, donde, en relación a la clara dimensión historicista del «Estado liberal de derecho», puede leerse, por ejemplo: «Se trata del gran mito de la constitución inglesa, relevantísima parte constitutiva de esta concepción del Estado», que busca la síntesis de «dos diversas tradiciones

constitucionales europeas: aquella de la soberanía [...] y aquella, de origen medieval, del poder limitado», pp. 187 y 193. Otro acercamiento desmitificador de la mentada contraposición lo cita el mismo Pereira: Neil MacCormick, «Der Rechtsstaat und die rule of law», *Juristenzeitung* (2, 1984), pp. 65-70.

¹⁴⁰ Mathias Reimann (ed.), *The Reception of Continental Ideas in the Common Law World 1820-1920*, Berlin, Duncker&Humblot, 1993, especialmente la contribución de James E. Harget sobre la influencia del pensamiento jurídico alemán en el norteamericano, que pone desde luego en entredicho esa denominación de origen angloamericana de las doctrinas tradicionales, orgánicas y antilegalistas.

¹⁴¹ Pues no está eximida la magistratura en sus decisiones de los mismos condicionantes que también influyen en la legislación parlamentaria: cf. la recopilación compilada por Thilo Ramm de Ernst Fraenkel, Hugo Sinzheimer y Otto Kirchheimer, *Die Justiz in der Weimarer Republik. Eine Chronik*, Neuwied, Luchterland, 1968.

historicidad del mismo modelo anglosajón y con ello la primigenia posibilidad histórica de una «*rule of law* parlamentaria», equiparada a la judicial, precisamente por su común propósito de garantizar los derechos¹⁴², e incluso la creciente proximidad del sistema angloamericano respecto del continental causada por la similitud de retos a encarar, muy especialmente los planteados a la legislación y a la actividad administrativa por la cuestión social¹⁴³.

Así pues, estaríamos ante una propuesta del liberalismo en su acepción tradicional que pretendería importar entre nosotros el prudente modelo inglés, aunque en realidad para fundamentarla podrían encontrarse rastros de interés en la historia patria, signada como está por la perdurable vigencia de una monarquía «de mando personal, de tipo organicista y no neutral sino defensora de la ortodoxia». No se trataría entonces tanto de buscar guías más allá del canal de la Mancha como de ser fieles a nuestra propia tradición, una tradición que, evidentemente, no puede menos que ser una narración historiográfica sometida a debate científico y contraste documental. Los jalones de esta lectura particular de nuestra historia vienen referidos además a tres categorías histórico-políticas bien diferenciadas: las de «régimen», «Gobierno» y «Estado». Siendo el régimen el sistema político universalista y «eclesiástico» propio del Medioevo, su sucesor el «Gobierno», aun concediendo espacio al decisionismo político, se concibe de cualquier modo como prolongación orgánica y personalizada «del Pueblo para la custodia y defensa de su manera de vivir», «mientras que el Estado», la cima de toda esta evolución, ya pasa a ser una superposición protésica, impersonal y mecánica sufrida por la comunidad¹⁴⁴. Ciertamente es para estos autores que «en Inglaterra no se consolidó el salto del Gobierno al Estado», pero no lo es menos que España, debido fundamentalmente a su «*ethos* tradicional» y católico, ha sido prácticamente siempre «refractaria a la estatalidad». Por eso basta con anclar nuestro presente en esta tradición para evitar los extravíos de la constitucionalidad.

Tal historia -en opiniones de Dalmacio Negro seguidas casi con unanimidad por esta escuela- se caracteriza por la ausencia de Estado en España hasta su reciente implantación por el régimen de Franco¹⁴⁵. Lo cierto es que sólo una lectura creativa, que añada interpretaciones propias a las exposiciones de Negro para hacerlas coherentes, puede sacar de la perplejidad al lector. La razón del desconcierto es que de esta particular genealogía política, basada siempre en contraposiciones absolutas y las consecuentes condena o santificación, no puede sacarse sin más en claro si es positiva la construcción de un Es-

¹⁴² Para un estudio histórico-conceptual del asunto vid. Clavero, «Imperio de la ley y Rule of law», en Id. *Happy Constitution. Cultura y lengua constitucionales*, Madrid, Trotta, 1997, pp. 181-236, pp. 192-198. Encierra interés en este punto la reseña que dedicase el mismo Fioravanti al citado texto en *Quaderni Fiorentini* XXVII (1998), pp. 403-408.

¹⁴³ Vid. Vernon Bogdanor (ed.), *The British Constitution in the twentieth century*, Oxford University Press, 2003, y Lawrence Friedman, *American Law in the 20th century*, New Haven, Yale University Press, 2002.

¹⁴⁴ Cabe indicar, ya que algunos de estos autores se sienten herederos de la tradición «realista» del derecho político español, que esta distinción entre Estado y Gobierno estaba operativa en ella, pero con un sentido justamente inverso, identificándose la estatalidad con los lazos de la sociabilidad y el gobierno con la exteriorización institucional de los principios de la convivencia.

¹⁴⁵ A este autor venimos siguiendo y vamos a seguir haciéndolo a continuación, concretamente sus textos *Sobre el Estado* cit. (n. 96), pp. 13-15, 17, 19, 25, 27, 34-35, 39, 80, 82, 87, 90, 102-106, 109 y 114-115, y *Gobierno y Estado* cit. (n. 107), 35 y 41-44.

tado o más bien no. Avalan, por ejemplo, la primera sensación las lamentaciones por «la debilidad congénita de la conciencia y el hábito de lo estatal», la consideración del «antiestatismo español como problema» o el desconuelo ante nuestro «déficit de estatalidad», principal impedimento de «la formación de una tradición política y de una sólida clase política» en España. Refrendan, en cambio, la segunda y contraria sensación afirmaciones apodícticas como la que celebra el rechazo hispano «a la neutralidad y la soberanía político-jurídica» propias del Estado, la que identifica unilateralmente el «Gobierno» con «la forma de institucionalización de lo Político» o la que, en términos más generales, condena la aparición de la estatalidad porque «desvió y quebró la tradición política de ‘la naturaleza y la razón’, contraponiéndole la de la ‘voluntad y el artificio’». Sea como fuere, y pese a todos los «esfuerzos del siglo XIX» por «instituir la estatalidad según el modelo francés del Estado-Nación», nuestra historia se distingue al parecer por la prolongada existencia de un sistema gubernamental sólo relevado en la centuria pasada, cuando, tras sucesivos intentos frustrados -los de Primo y la República-, el franquismo logró por fin dotar a «la sociedad de un Estado en forma».

Si la vigencia duradera del «Gobierno» era positiva, como también lo ha sido la instauración postrera del «Estado», debe entonces agregarse algún componente para que el relato resulte cabal. Y para lograr esta interpretación coherente hemos de recurrir a dos axiomas lanzados por Negro: el primero sostiene que «puede haber Gobierno sin que haya Estado», mas no puede funcionar el Estado «sin Gobierno», y el segundo que «la estatalidad sólo tiene autoridad propia si está vinculada a la sociedad por parte de la Nación Histórica titular de la soberanía». Con estos añadidos, que hacen posible un Estado bueno siempre y cuando se construya sobre las bases anteriores del gobierno, quedan ya clarificados nuestros antecedentes políticos más inmediatos: Cánovas fue el titubeante inaugurador de la «forma estatal», sin lograr enclavarla «en el pueblo» y confiado aún en la capacidad cohesiva de una monarquía secular extraña a la «estatalidad»; Maura resultó ser el visionario que detectó el desafío de «vincular la Sociedad con el Estado por medio de la Nación Histórica» como expediente necesario para saltar desde el gobierno (monárquico) al Estado, reto que pasó por completo inadvertido para Primo de Rivera¹⁴⁶; los republicanos fueron sectarios dirigentes «incitados por ideologías foráneas» y despreocupados por «reorganizar un Estado coherente con la Sociedad» hasta el punto de, ya en la fase bélica final, aparecer volcados en «un intento sistemático de erradicar el *ethos* tradicional»; Franco ha sido el artífice por fin de una

¹⁴⁶ Pese a las evidencias que muestran lo contrario: vid. Alejandro Quiroga Fernández de Soto, *Haciendo españoles. La nacionalización de las masas en la dictadura de Primo de Rivera*, Madrid, CEPC, 2008.

firme y estable «estatalidad», con el correlato necesario de una sociedad homogeneizada, unificada y reconciliada ya no alrededor de la Monarquía sino del Estado mismo; y la «III Restauración» resulta ser el sistema que, asentado en una alianza entre «el nacionalismo separatista y el socialismo», ha empleado desde sus comienzos y con intensidad creciente «el poder del Estado para destruir sistemáticamente el *êthos* prepolítico de la Nación», como acontecía en los territorios del bando republicano-soviético durante la guerra civil.

No es esta ocasión propicia para entrar a debatir este último dislate o conclusiones historiográficas como la que atribuye al «Estado Nacional construido por Franco» el «decisivo impulso de la modernización de la sociedad y su asentamiento como sociedad de clases medias». Falla para el diálogo desde la misma y necesaria analogía de los parámetros para ponderar la modernización en general. Pero en orden a precisar ya la propuesta política de esta colección de textos, sí importa en cambio bosquejar las consecuencias de la concepción del Estado legítimo como prolongación de la lógica organicista y nacionalista del gobierno. Nos permite ver en primer lugar la arbitrariedad de las categorías conceptuales empleadas -¿por qué no seguir definiendo como gobierno el Estado que exterioriza y basa su autoridad en la nación tradicional?¹⁴⁷- y en segundo lugar nos muestra la doble misión encomendada al Estado: de una parte, la cohesión de la sociedad en torno a las señas de identidad nacionales, sin tener siquiera en cuenta que tal estrategia puede resultar imprudente y disgregadora en un contexto de marcada pluralidad, y por otro la garantía del orden público en su versión más exterior e identificado a efectos prácticos con la «unidad de la sociedad»¹⁴⁸. Con esto nos acercamos ya al sistema político que tras toda la hojarasca categorial se nos plantea: una forma de mando personal concretada en un representante preferentemente unipersonal de la nación, materializada en una intensa y centralizada propagación de valores patrióticos, como los católicos, blindada por un aparato represor lo suficientemente vigoroso como para poder «contener los extremismos y encauzar los conflictos», contenida por «numerosos límites religiosos, éticos, institucionales y jurídico»-naturales y, por último, impasible ante el libre juego de las corporaciones sociales y económicas. Es decir, un modelo semejante al de las monarquías administrativas, e incluso al antes despreciado *Rechtsstaat*, donde el ejecutivo regio, apoyado tanto en el ejército como en una formidable burocracia, contaba con gran margen de discrecionalidad, figurando precisamente entre sus objetivos principales la homogeneización nacional y la protección de la

¹⁴⁷ El elenco de preguntas podría proseguir: ¿por qué una política fundamentada en los valores del nacionalismo español habría de ser más realista, prudente y acorde con nuestra fisonomía social y cultural que una basada en el reconocimiento del pluralismo de nacionalidades? ¿cómo, en suma, derivar la estabilidad y la convivencia pacífica de un sistema que tradujese una visión parcial, radical y minoritaria hasta el extremo de autocalificarse de extraconstitucional? ¿no implicaría ello necesariamente un uso extralimitado e intenso del poder político (y militar), aquello justamente proscrito por nuestra corriente liberal?

¹⁴⁸ «Entendemos por ‘orden público’ el particular orden que un grupo social establece para procurar la paz en su convivencia social, y defenderla», siendo, obviamente, aquel que altera el orden automáticamente excluido del grupo y negados por consiguiente sus derechos. Vid. D’Ors, *Bien común* cit. (n. 83), p. 78, quien como veremos llega prácticamente a equiparar la constitución con el orden público.

propiedad y del «interés general». Un modelo de «gobierno personal», «cristiano» y «suprafamiliar» que entre nosotros viene simplemente a significar la reimplantación de la dictadura apoyada en el ejército y la iglesia, la instauración de un sistema autoritario que lleve a término la realización de «la democracia orgánica» y la «monarquía social y representativa» inacabadas por Franco y que resuelva el problema de «la contención del poder», no tanto con «mecanismos constitucionales», como mediante su sujeción a los «estratos más hondos» del ser de la comunidad¹⁴⁹.

D. *Propuesta científica*. Desembocamos así en la alternativa presentada frente al constitucionalismo actual, caracterizada como se puede sospechar por el desentrañamiento de ese núcleo ontológico de la sociedad que ha de fundamentar y limitar el poder, práctica intelectual opuesta al álgebra formalista que supuestamente tiene hoy entretenidos a nuestros constitucionalistas. El presupuesto teórico de este modo de elaborar derecho político, mejor que constitucional, no es sino el vetusto y decimonónico concepto de constitución interna en su acepción más integrista, como suma de principios «inviolables», «inalterables incluso por la voluntad del mismo pueblo en que rigen» y que componen el fundamento último del «orden público»¹⁵⁰. El presupuesto político lo facilita una visible oposición al régimen constitucional actual por no adecuarse a la sociedad, venir impuesto desde el Estado y llevar dentro de sí el germen de la futura desintegración de la unidad nacional¹⁵¹.

Contrafaz de este modo de entender el saber constitucional es la disciplina presente, la llamada «ideología del constitucionalismo» (Ayuso), «geometría legal» (Gentile) o «derecho natural del mecanicista orden estatal» (Negro). Parte ésta de la sumisión acrítica a los postulados constitucionales y se despreocupa de las profundas claves éticas que posibilitan el orden político¹⁵². La principal acusación formulada contra esta materia jurídica es que, a causa de su sometimiento a la Constitución, termina encerrando la «politicidad humana» en un enjambre de «procedimientos», y debido a su neutralidad axiológica, concluye por prestar cobertura teórica al «constructivismo jurídico», o sea, al dominio estatal sobre la sociedad. En última instancia, la ciencia constitucional comparte el destino de su objeto de estudio, las constituciones jurídico-positivas elaboradas a espaldas de las «condiciones histórico-espirituales de cada pueblo», a saber: fomentar la división y la «disolución» social. Pero para discurrir de este modo hace falta previamente haber desfigurado por completo todos los conceptos fundamentales: el de sociedad, el de política y el mismo

¹⁴⁹ Ayuso, *De la ley* cit. (n. 80), pp. 37-38 y 64-65.

¹⁵⁰ D'Ors, *Bien común* cit. (n. 83), pp. 79 y 81.

¹⁵¹ Compendia esta visión anticonstitucional el director Ayuso en *El ágora y la pirámide. Una visión problemática de la Constitución española*, Madrid, Criterio Libros, 2000. Para Negro la Constitución del 78 es «formalmente una Carta otorgada», imaginamos que por Franco: *Sobre el Estado* cit. (n. 96), p. 115.

¹⁵² Salvo mención contraria, las notaciones realizadas a continuación han sido extraídas, principalmente, de Grasso, *El problema del constitucionalismo* cit. (n. 98), pp. 28, 39-40, 43 y 62.

de Constitución. Efectivamente, en ningún punto parecen nuestros autores discutir con un concepto de Constitución en cuanto norma que, en lugar de ser un instrumento neutro en manos del Estado, le excede, lo limita y hasta lo absorbe, como tampoco parecen contemplar siquiera la posibilidad de que, en vez de ser un cuerpo jurídico meramente adjetivo y procedimental y además opuesto a los valores sociales, sea una norma depositaria de realidades y anhelos vigentes en la población y recipiendaria por tanto de una serie de valores sustantivos indispensables precisamente para garantizar la seguridad y la unión entre los ciudadanos.

La alternativa disciplinar propuesta se deriva de las críticas enumeradas y de los rasgos básicos de nuestra doctrina. Su objeto de estudio en teoría lo ha de conformar esa «constitución en sentido material» equivalente, en términos espirituales, al «orden trascendente, original, heterónomo e irreductible» impuesto por Dios, y en términos sociales, a la estructura interna de instituciones como la familia, la iglesia o la propiedad. El propósito fundamental de la materia constitucional ha de ser, por un lado, la acuñación de reglas para el buen gobierno, concebido éste como el poder respetuoso con dichas instituciones tradicionales y con los derechos adquiridos, y por otro la promoción de ideales y principios que mantengan e impulsen la unidad y la «cohesión social». Todo lo cual no viene sino a implicar la elaboración de una «ciencia de Estado», más que 'sobre' o 'del' Estado, plegada al proyecto político anteriormente visto: un saber encargado de transmitir valores patrióticos, capaz -y esto es lo crucial- de «conciliar las conquistas históricas del liberalismo con la doctrina de la Iglesia» y que tenga como objetivo principal, no la formación de ciudadanos conscientes de sus derechos, sino la instrucción en la obediencia al Estado siempre y cuando éste encarne la Patria y defienda la sociedad.

3.2. La reedición de Tejada

A. *La oposición.* Una vez diseccionada la colección en que se aloja, toca ahora saber si la reedición del admirado maestro Francisco Elías de Tejada, financiada con sus propios fondos póstumos, se compadece bien con las premisas y propósitos analizados. Como de una iniciativa editorial se trata, conviene empezar valorando el mismo texto que se nos ofrece. Se presenta como la reelaboración de la memoria de cátedra que el autor redactó en ocasión de unas concurridas oposiciones de derecho político celebradas en 1941, publicada «luego en 1950, en la *Nueva Enciclopedia Jurídica Seix*», como la voz correspondiente a «Derecho político». Si de eso se trata, para facilitar al público lector una obra con inte-

rés historiográfico, teórico y biográfico habría sido necesario en primer lugar el cotejo entre la versión inédita de la memoria y la posterior impresa de la voz¹⁵³, y en segundo lugar la introducción al texto con un estudio dedicado a dicho evento decisivo de las primeras oposiciones franquistas en las que, en efecto, se escenificó la exclusión del tradicionalismo de las cátedras iuspolíticas. No obstante, nada de eso hacen los discípulos en homenaje a su maestro y mecenas.

Hagámoslo nosotros, especialmente esto segundo, si quiera sin exhaustividad, pues puede que ya comiencen a extraerse conclusiones relevantes en relación a las doctrinas mantenidas por Tejada y a las competencias editoriales de sus acólitos¹⁵⁴. Si durante la República sólo hubo tres incorporaciones al cuerpo de catedráticos de derecho político, las de Nicolás Pérez Serrano, Eduardo L. Llorens y Francisco Ayala, en los primeros años del régimen franquista tomarán posesión de tal cargo, entre otros, Ignacio María de Lojendio Irure, Luis Sánchez Agesta, Francisco Javier Conde, José María Hernández-Rubio Cisneros, Carlos Ollero y Torcuato Fernández Miranda. De todas las oposiciones convocadas, quizá la más elocuente y significativa sea, en efecto, la celebrada en noviembre de 1941¹⁵⁵, a la que concurrieron Juan Misol Molina, Lojendio, Conde, Sánchez Agesta, Eugenio Vegas Latapié, Nicolás Ramiro Rico y nuestro Elías de Tejada. El tribunal estaba compuesto por Carlos Ruiz del Castillo (presidente), Gonzalo del Castillo y Alonso, el administrativista Recaredo Fernández de Velasco, el civilista Alfonso García Valdecasas y Alfonso de Hoyos y Sánchez.

Ya desde la misma exhumación del expediente del concurso saltan a la luz documentos que muy bien podrían haber orientado la labor de los responsables de *Prudentia iuris*. Pedro Laín Entralgo, «Jefe de Ediciones y Publicaciones, sección dependiente del Ministerio del Interior», respondía de este modo a un requerimiento de Elías de Tejada, quien seguramente intentaba conocer el curso de una de sus publicaciones con la finalidad de alegarla como mérito en la oposición:

«Querido camarada: recibí tu carta del tres de noviembre comunicándome el trabajo elegido para tu colección *Breviarios del Pensamiento Español*. Acepto desde luego tu elección que me parece muy acertada. Tu trabajo anterior, *El Estado Nacional sindicalista* lo está revisando el Jefe del Servicio Nacional de Propaganda por razones de *oportunidad*. Desde luego, no es que consideremos su tesis *heterodoxa*. Te saluda cordialmente brazo en alto tu buen amigo [Pedro Laín] Saludo a Franco ¡Arriba España!».

Por sorprendente que pueda parecer, el expediente de censura abierto al texto de Elías de Tejada concluyó con la pro-

¹⁵³ Otra carencia en este sentido salta a la vista nada más abrir el texto: al comienzo del capítulo segundo, Tejada se remite para el análisis de «lo jurídico» a la «voz 'Derecho'» contenida en la *Enciclopedia Jurídica Seix* y escamoteada en la edición, así mermada, que manejamos.

¹⁵⁴ No está mal añadir a los datos examinados a continuación los referentes a las oposiciones de filosofía jurídica estudiados por Benjamín Rivaya en *Filosofía del Derecho y primer franquismo (1937-1945)*, Madrid, CEPC, 1998, pp. 142-144 y 175-176.

¹⁵⁵ Y conservado su expediente hoy en el legajo del Archivo General de la Administración sig. 31/9763.

hibición de la impresión del manuscrito *Nuevo Estado nacional-sindicalista*. En los fondos hoy catalogados por el Archivo General de la Administración sobre censura franquista puede encontrarse la carpeta abierta a dicho expediente, pero vacía de toda documentación. Siendo los editores asimismo albaceas del eximio iusfilósofo, quizá habrían podido tener acceso al original de esta obra, cuya publicación hubiera resultado de todo punto más interesante que la de su voz enciclopédica, pues se podría con ella esclarecer el motivo que llevó a las autoridades franquistas a impedir la circulación de una monografía suscrita por uno de los juristas nacional-católicos más fervorosos. Puede que tal decisión fuese adoptada teniendo presente la escasa adherencia de algunas tesis de Tejada respecto del nuevo dogma de la síntesis entre la sociedad y el Estado, síntesis supuestamente superadora del antagonismo crónico entre ambos polos propio del liberalismo: para Tejada, en efecto, ni eran «una misma cosa» el Estado y la sociedad, ni tenían por qué hallarse en sintonía cuando en realidad sus componentes respectivos, los «gobernantes» y los «súbditos», se contraponen, ni tampoco la esfera estatal de la gobernación debe extenderse hasta el punto de integrar la «total comunidad política»¹⁵⁶.

Con tales creencias teórico-políticas, en las que a lo mejor resonaban en exceso los ecos del positivismo sociológico, acaso no pueda montarse un Estado totalitario ni tampoco contentar del todo a nuestros tomistas actuales. Igualmente relevante y oculto para el lector es el enfrentamiento mantenido entre Francisco J. Conde y Elías de Tejada durante los ejercicios de oposición. Quizá resulte forzado extraer de él conclusiones generales acerca del choque entre el falangismo revolucionario y el tradicionalismo reaccionario, pero de cualquier modo representa localmente la auténtica dimensión de la unidad y la presunta reconciliación que se produjeron, a juicio de autores como Negro, gracias a la victoria de los sublevados. Ya desde la primera prueba Conde y Tejada se lanzaron duros reproches. Éste acusó al autor de *Espejo del caudillaje* de traductor «desleal», por servirse de versiones italianas para verter al castellano textos alemanes de derecho político¹⁵⁷, y calificó su formación de muy defectuosa «sobre todo desde el punto de vista religioso». Conde, por su parte, reaccionando ante las censuras de Tejada, le contestó primeramente en «un tono innecesariamente áspero y de una superioridad despectiva», para pasar ya después, en el segundo ejercicio, a proferir críticas caracterizadas por tal «agresividad de expresión que obligan al Presidente del Tribunal a intervenir».

Con datos como estos puede barruntarse una posible carga polémica del pensamiento de Francisco Elías de Tejada

¹⁵⁶ Francisco Elías de Tejada Spínola, *La figura del Caudillo. Contribución al Derecho público nacionalsindicalista*, Sevilla, Tip. La Andaluza, 1939, pp. 31-37.

¹⁵⁷ Concretamente de *El concepto de lo político* de Schmitt. Acusación mantenida, aun suavizada, en la voz ahora reeditada: *Derecho político* (1950) (*Prudentia iuris*, 12), Madrid, Marcial Pons, 2008, p. 22 n. 1.

que al lector actual de su *Derecho político* pasa desapercibida. El que no interese tanto facilitar un instrumento historiográfico con el que poder dilucidar la doctrina jurídica franquista, pero también las luchas por el poder académico libradas en la posguerra, explica que estos puntos queden sin la menor mención y tratamiento. Y es que de haberlo obtenido no habría quedado en muy digno lugar la corriente tradicionalista y se habría destapado además la verdadera entidad de su vocación por la disciplina iuspolítica. Es más, de haberse ensayado, la procedencia directa de las convicciones y proyectos de nuestros autores actualmente en activo habría quedado aclarada y con ello su escasa relación con la construcción independiente de una ciencia. Así, por ejemplo, habríamos sabido que el golpista Eugenio Vegas Latapié, a quien Miguel Ayuso dedica sus reflexiones sobre la legalidad y la legitimidad, además de conceder a Hitler el rango de maestro del pensamiento político, se mostraba convencido de que para acreditar su formación científica tenía que hacer bien patente su militancia como «católico radical, antiliberal y antienciclopedia» y su propósito de servirse de la cátedra para «el apostolado de las doctrinas que él consideraba verdaderas». Incluso a algún miembro del tribunal (Ruiz del Castillo), la mención como mérito de sus actividades políticas contra el régimen republicano, y la vinculación expresa del desempeño profesoral con la «ambición de adueñarse del Estado» sentida «desde la infancia», le resultaron fruto de una desafortunada confusión entre la ciencia y la política, entre las necesarias aptitudes intelectuales requeridas para la primera y las inclinaciones personales necesarias para actuar en la segunda.

Pero puede que poco importe todo esto a quienes siguen hoy confundiendo el constitucionalismo con la propagación de una concepción moral particular en calidad de fundamento absoluto de la actividad política. De hecho, también era político, y no científico, el móvil de Tejada, quien confesaba al tribunal que la máxima «ilusión dentro de su vida [era] lograr una cátedra de Derecho Político para servir así a la Religión católica y a España». El joven Tejada, que ya por entonces mostraba tener a juicio de Ruiz del Castillo «un temperamento que necesita nutrirse de afirmaciones rotundas»¹⁵⁸, más que de sutilezas reflexivas, renegaba así académicamente de su maestro Nicolás Pérez Serrano, y aseguraba que su inclinación definitiva por la materia iuspolítica, lejos ya de toda tentación krausista o positivista, había cristalizado en sus años de voluntario «durante la Cruzada Española», momento en el cual «quedaron selladas en él dos ideas que habrían de constituir el motor de su vida: supremacía de lo español, de lo católico y la utili-

¹⁵⁸ No sabemos si desde este momento brotó ya una enconada antipatía por Ruiz del Castillo, cuyo *Derecho político*, pese a contar con cierta solidez científica y basarse en criterios nacionalcatólicos, conservadores e institucionalistas, es calificado por Tejada de «lamentable amasijo de ideas toscamente entabadas que bien pudiera servir de índice de la decadencia vertiginosa del derecho político español durante el primer tercio del siglo XX», *Derecho político* cit. (n. 157), p. 136. En las oposiciones, Ruiz del Castillo no votó en ninguna ocasión a Tejada y sí lo hizo, en cambio, a Conde. Como puede verse, la revelación de estos datos habrían también alumbrado la faceta más personal, pero no menos decisiva, del personaje que dominó con cierta arbitrariedad la disciplina iusfilosófica en España: vid. el tercer epígrafe de Eusebio Fernández García, «La política desde una asignatura: el derecho natural», en Mora (ed.), *La enseñanza* cit. (n. 25), pp. 181-213, o la alusión tanto a Tejada como a su círculo de legatarios que examinamos realizada por Bartolomé Clavero en la entrevista publicada en *Forum Historiae Iuris* y accesible en el link: <http://www.forhistiur.de/zitat/0803clavero.htm>.

dad de aprovechar todo lo bueno que la técnica extranjera pueda ofrecer a España»¹⁵⁹; período durante el cual -cabe remarcar- se consolidó mediante la violencia para el presente esa idea fundamentalista de que la acción política, y por ende su orientación intelectual, han de responder a los axiomas absolutizados del nacionalismo español y el catolicismo romano.

B. *El iusnaturalismo legalista*. La somera alusión a las oposiciones que dieron lugar a la memoria de cátedra de Tejada habrían puesto así de relieve que la subordinación de la actividad científica a una tendencia política particular, mediando, como digo, el terror, tuvo un acta de nacimiento concretamente fechada a la que hay que seguir remitiendo el actual proyecto científico y político de *Prudentia iuris*. Pero ciñéndonos a las páginas publicadas, emergen también ante nuestra vista algunas evidencias aparentemente desconcertantes. Quizá Tejada no se alejase tanto como pensó de su maestro Pérez Serrano, o bien tal negación no fuese más que una necesaria estrategia de promoción académica que no se ajustaba a la noción que mantenía del derecho político. Al no contrastarse la voz hoy publicada con la memoria inédita presentada a la oposición, quedan sin documentar, caso de haberlos, los virajes de criterio que Tejada pudiera tener desde 1941 a 1950. Mas la cuestión es que, ateniéndonos a los datos que manejamos¹⁶⁰, la concepción de la materia exhibida dista bastante de estar animada en exclusiva por esos ideales de la «hispanidad» y el «catolicismo romano» que constituían «el motor de su vida» y que hoy pretenden sus seguidores propagar.

En primer término, de una doctrina unilateral como la que nos ha ocupado se deriva para el mundo del derecho una ciencia claramente indiferenciada, unificada toda ella en torno a unas premisas homogéneas que recorren y sujetan todas las ramas de la enciclopedia jurídica. Tanto da que tratemos de derecho constitucional, penal o civil, pues siempre habrán de hacerse presentes, de un modo u otro, los postulados comunes y fundadores del derecho natural escolástico que prestan cimiento y transmiten coherencia. En cambio, el hilo conductor del *Derecho político* de Tejada no obedece en absoluto a esta preocupación por anclar la comprensión del orden jurídico-político en las universales categorías iusnaturalistas, sino que más bien se propone narrar la conquista por parte de la disciplina de su «madurez autónoma», tomando para ello, como punto cenital, «la más perfecta de las construcciones formales», la *Allgemeine Staatslehre* de Georg Jellinek, la más brillante teorización del Estado liberal de derecho (pp. 14-15). Es más, si para fundamentar el conocimiento teórico del derecho político debe ilus-

¹⁵⁹ También para acceder a, y promocionarse en, la cátedra de derecho natural se estimaban más pertinentes y valiosas estas proclamaciones de militancia incondicional: Rivaya, *Filosofía del Derecho* cit. (n. 154), pp. 140 y 142.

¹⁶⁰ Pues no se encuentra tampoco depositada la memoria en el expediente de la oposición citado, aunque sí es conocida y manejada por Miguel Ayuso en «El Derecho Político de Elías de Tejada», *Empresas políticas* II (num. 2, 2003), pp. 75-80.

trarse, a juicio de Tejada, su «formación histórica como disciplina aparte» (pp. 38 ss.), la primera matriz normativa de la que logró emanciparse, para beneficio de su propia independencia epistemológica y prescriptiva, fue no por casualidad la matriz teológica y religiosa, extremo que Tejada contempla con buenos ojos para el «mundo oriental», pero también para la cultura occidental. Y si la desvinculación del derecho político respecto de los códigos religiosos constituye el primer peldaño de su autonomía, el ulterior nos lo da su segregación de la «ética» clásica «orientada a la preparación del buen gobernante» (p. 54), aún hoy sostenida por nuestros tomistas, y el definitivo lo pone su formalización, o sea, la articulación de esa «geometría legal» denostada por los mismos seguidores de Tejada.

Con todo esto se atisban zonas sustantivas de fricción entre lo sostenido por el maestro y lo hoy afirmado por sus discípulos, quienes convienen en señalar los valores patrióticos como contenido indispensable de la ciencia jurídico-política. Si para ellos se trata de elaborar un saber prudencial, que suministre al político los límites de su actividad, límites cifrados ante todo en la presunta complexión natural de la nación católica hispana, la materia prima doctrinal de la disciplina debería por tanto componerse de obras escolásticas y de autores distinguidos por su españolidad y catolicismo. Aunque el Tejada de aquellos años no fue para nada ajeno a este planteamiento¹⁶¹, poco rastro de él hallamos en su opúsculo iuspolítico, dedicado más bien a sintetizar las concepciones de «los grandes maestros alemanes» presentadas como el mejor sustrato sobre el que alzar un derecho político autónomo. Desde luego no faltan las invocaciones a la autoridad de Tomás o Francisco Suárez (pp. 27-28, 68, 70), pero éstas no están carentes de crítica, pues «los armatostes teológicos de la Escolástica» frenaban con su teología omnicomprensiva la completa «independización formal» de la disciplina (pp. 68 y 70)¹⁶², ni tampoco su mención es comparable en proporción e importancia a la que obtiene «la ciencia alemana del siglo XIX», que coronó la labor de diferenciación del «iusnaturalismo protestante» colocando «en el centro de las preocupaciones la idea del Estado como persona ajena a las mutaciones de los gobiernos» (p. 75 y pp. 88-115 para esta historia de la doctrina alemana del Estado, cuyos hitos principales son «la revolución gerberiana» y «la hora de los grandes maestros» Laband y Jellinek). De este modo, el centro de gravedad del derecho político para Tejada, lejos de ser una historia nacional acompañada de máximas iusnaturalistas, viene a ser la construcción de una teoría del «Estado-persona» técnicamente depurada y vivificada con cierto aliento ético y fi-

¹⁶¹ Vid. sus *Notas para una Teoría del Estado según nuestros autores clásicos (siglos XVI y XVII)*, Sevilla, Raimundo Blanco, 1937.

¹⁶² Tejada afirma concretamente que la «Contrarreforma» se esforzó por lograr «la progresiva autarquía» del derecho político «dentro de la Escolástica, esto es, [la] independización formal de los estudios iuspolíticos sin romper los lazos que los subordinan conceptualmente a la Teología», un grado de autonomía de todos modos insuficiente para «el estudioso de hoy», es decir, de 1950: *Derecho político* cit. (n. 157), p. 70.

losófico del que estuvo falto la impecable «sistemática» alemana (pp. 76-78, 118 y 128-129). Pero con estos elementos lo que se forma es precisamente la traducción teórica del *Rechtsstaat*, aunque ya sabemos que, en sustancia, no otro modelo que el Estado liberal de derecho regido por un monarca y de estrecha participación democrática podían tener en mente nuestros autores.

Esta opción, de una parte, por la autonomía de la disciplina iuspolítica, y de otra, por las nociones de corte alemán en lugar de por la filosofía escolástica hispana no son sino una manifestación parcial del desacuerdo radical que se abre entre Tejada y los integrantes de *Prudentia iuris*. Para el maestro, en efecto, una sustancial dimensión humana se refiere a la divinidad, se desenvuelve en la esfera de la «justicia» y se plasma en «normas éticas» que «no poseen otra sanción que la impuesta por Dios en el tribunal de la conciencia». En cambio, otro de los aspectos fundamentales del hombre se refiere a «la convivencia pacífica» entre los individuos, es ajeno a toda «idea de justicia», o, más bien, identifica la justicia con «la paz en la convivencia», y se materializa en las normas dictadas «por el legislador humano» cuyo cumplimiento es exigible mediante la «coacción». Por lo tanto, a un lado quedan las «normas éticas» fundamentadas en la «justicia», y al otro las «normas políticas» fundadas en la «seguridad» y cuya eficacia radica en el buen funcionamiento de la prelación «mando-obediencia que supone toda jerarquía»; o, dicho con mayor concisión, y en unos términos modernos y casi kelsenianos que chocan frontalmente con los propios de la colección, a un lado se sitúa «el mundo de la Moral» asentado sobre la «Justicia» y en el otro se coloca «el mundo de la Política» apoyado en la «Seguridad» y en el que «nada cuenta aquel deber ser por Dios preestablecido» (pp. 18-19).

Si nos centramos en esa esfera independiente de la política regida por el exclusivo valor de la seguridad, aunque pueda percibirse una clara continuidad en lo que respecta a la reducción de la política al mantenimiento del orden público, también continúan multiplicándose las discontinuidades entre Tejada y sus continuadores. Frente a la caracterización de la política como señalamiento del enemigo de un «bien común» de carácter ético, divino y nacional, Tejada postula un entendimiento de «la Política» mucho más moderno, pragmático y exterior, como el «establecimiento de un orden sobre quicios de seguridad y sin referencias a una axiología ética de justicia», siendo entonces considerados amigos y enemigos aquellos que respectivamente apoyan o intentan destruir dicha «situación de seguridad» (pp. 24-25). De la premoderna in-

tangibilidad del bien por parte del Estado defendida por los iusnaturalistas presentes, se pasa también con Francisco Elías de Tejada, invirtiendo el decurso histórico, al principio hobbesiano de la concreción del bien mediante las órdenes de quien ostenta el mando. En vez de ser la comunidad política, la constitución material o el gobierno el eje del derecho político¹⁶³, su objeto de estudio continúa siendo el Estado soberano y en el modo de encararlo sigue primando la actitud técnica y sistemática, sin dejar atrás vagas referencias a «la naturaleza humana» (p. 129)¹⁶⁴.

Resultaría simplista concluir este claro contraste achacándolo a una mera discrepancia doctrinal. Son demasiados los lazos que unen académica, social e ideológicamente a nuestros iusnaturalistas con su común patriarca Francisco Elías de Tejada como para zanjar el asunto refiriéndonos al disentiimiento de los discípulos. Creo que más bien estamos primero ante una división del trabajo en el interior de la enciclopedia jurídica y después frente a la consustancial ambivalencia del derecho natural. Que el derecho político tradicionalista pueda curiosamente ser una prolongación del «derecho político positivista» de ascendencia alemana no significa, en absoluto, la completa omisión de las preocupaciones axiológicas, sino más bien su recolocación en la rama iusfilosófica, concentrada en recuperar «las premisas de los clásicos españoles» y los valores del «humanismo cristiano», tal y como atestigua el mismo ejemplo de Tejada¹⁶⁵. La cuestión es que la rama filosófica sólo acude con su retahíla de valores abstractos cuando el régimen político supuestamente se aleja de ellos; cuando, en cambio, los reproduce, el derecho natural se retira a los cuarteles de invierno y cabe entonces ya el estudio técnico, positivo y neutro del entramado institucional vigente. Y es que, en efecto, profesar el iusnaturalismo -que no creer en los derechos naturales- puede traducirse tanto en un hostigamiento a la legalidad vigente cuando supuestamente no se adhiere al «orden trascendente y heterónomo», como en una santificación de la ley estatal como expresión terrenal de la justicia divina. La reedición de Tejada vendría así, incluso contra la voluntad de sus responsables, a testimoniar estos vaivenes del derecho natural escolástico a la española, pura ideología que en tiempos de Cánovas, Primo de Rivera o Franco no tenía empacho en reducir el derecho a las leyes impuestas por la coacción, esto es, a la autoridad del Estado, pero que en tiempos constitucionales y democráticos, cuando el poder estatal está en manos de corrientes discrepantes, desempolva de nuevo el discurso antilegalista y antiestatalista erigiéndose cínicamente en defensor de la sociedad frente a las leyes¹⁶⁶.

¹⁶³ Siguiendo el ejemplo no sólo de nuestros iusnaturalistas, sino también de la doctrina oficial nacional-socialista: ob. cit., p. 127 sobre la «ciencia del ser político» de Koellreutter.

¹⁶⁴ No por azar, de la tradición hispana, interesaban a Tejada los *Principios de derecho político* de Agustín M^a de la Cuadra y la *Teoría orgánica del Estado* de Emilio Reus, justo aquellos olvidados que proponían el «concepto del Estado por tema central de nuestra disciplina» (p. 133).

¹⁶⁵ Y su *Introducción al estudio de la ontología jurídica*, Madrid, Suárez, 1942, citado por él mismo en p. 138. Algo similar acontecía con el derecho penal del primer franquismo, reconvertido en su escuela mayoritaria al legalismo más unilateral sin por eso rechazar la fundamentación ética de la materia en principios católicos, tarea que se cedía a los iusfilósofos: vid. Sebastián Martín, «Penalística y penalistas españoles a la luz del principio de legalidad (1874-1944)», *Quaderni Fiorentini* 36 (2007), pp. 503-609, p. 599.

¹⁶⁶ Ante esta evidencia, el discípulo predilecto, en lugar de ver en ella una señal de la evolución interna de la doctrina a la que pertenece, no detecta más que «criterios no del todo claros y, en alguna medida, superados», Ayuso, «El Derecho político» cit. (n. 160), p. 79.

4. Intenciones y carencias de una empresa editorial y su entorno

Similar objetivo de traer a nuestro presente el discurso pre-constitucional del derecho político presenta la revista *Empresas Políticas* editada por una sociedad de estudios de Murcia y deudora, en buena parte, de las concepciones teórico-políticas del imperturbable franquista que fue Rodrigo Fernández-Carvajal. Más allá de las inclinaciones ideológicas, si por algo se caracterizan los escritos en ella incluidos, o bien los suscritos por el círculo de autores que la conforman, es por un modesto alcance, cuando no por una falta profunda, no ya de calidad, sino de las aptitudes más elementales necesarias para redactar un texto. En cuanto a los postulados políticos y científicos que animan esta obra, aunque ya poco introducen de novedad, sí vuelven a mostrar en manos de quién está la interesada actualización de nuestra tradición iuspolítica.

4.1. Autores, textos e ideas rescatados

Dejemos en esta ocasión para el final la enumeración de dichas premisas políticas y disciplinares. Interesa ahora identificar a los responsables de estas empresas, sus propósitos iniciales y sus logros finales. Dirige la publicación un profesor titular de la Escuela de Trabajo Social de Murcia llamado Jerónimo Molina, figuran en el Consejo Editorial, entre otros, nuestros conocidos Miguel Ayuso y Dalmacio Negro, y en el Consejo de Redacción encontramos, por ejemplo, a Gabriel Guillén Kalle y Ana Valero Fernández. El semestral nace en 2002 con la intención de alcanzar los diez números ya publicados, estimados suficientes «para ensayar la puesta en limpio de la mentalidad y las categorías de la inteligencia política realista». Y es en esta difusión de una muy particular versión del realismo político donde se inscribe la recuperación de la tradición hispana del derecho político, concretamente en la elaboración de un número monográfico de la revista dedicado a una inventada *Escuela española de derecho político (1935-1969)* y en la publicación, al parecer muy atrasada o ya abandonada, de una colección titulada *Realismo político hispánico*, de la que, según se anunciaba, iban a formar parte obras de Francisco J. Conde o Eduardo Llorens¹⁶⁷, hoy reeditadas, como sabemos, bajo la dirección de los autores que integran la revista pero con el favor de otras editoriales.

Entre todos ellos, el que descuella por su perseverancia y su aparente rendimiento, es el aficionado a la investigación -generosamente ascendido a la condición de *Privatgelehrter* por Molina- Gabriel Guillén Kalle, quien, tras la elaboración de una

¹⁶⁷ Vid. «En cifra», *Empresas políticas* I (num. 1, 2002), p. 10. Cf. asimismo el panegírico, desprovisto de todo interés crítico, firmado por una de las colaboradoras de la revista: Ana Valero Fernández, «La revista *Empresas políticas*», publicado irónicamente en el *Anuario de Derechos humanos* 5 (2004), pp. 845-862.

tesis sobre Carlo Schmitt (n. 168), se dedica desde hace unos años a estudiar el derecho político español. A él se deben una monografía sobre la Revista de Derecho público (n. 169) y, en colaboración con el filósofo del derecho Joaquín Almoguera, un folleto sobre Eduardo L. Llorens (n. 170) y otro sobre las concepciones sociológicas de Francisco Ayala (n. 171), que desarrolla un artículo anterior sobre el mismo tema publicado en el segundo número de *Empresas políticas*. Hay momentos en que el diálogo entre obras se hace imposible por una discrepancia ideológica radical; hay otros, sin embargo, en que la comunicación se interrumpe porque una de las partes no cumple con los requisitos mínimos de rigos lingüístico y conceptual exigibles a un texto científico. Y ese es el caso, a mi juicio, de Guillén Kalle.

Una vez advertido el lector de lo que puede encontrar en las contribuciones de esta firma (n. 172), pasemos a indicar cuáles son los restantes profesores de derecho político estudiados y los demás textos de la asignatura rescatados por este órgano murciano. Sus números llegan incluso a rellenarse con la transcripción de múltiples reseñas pasadas, como la que hizo Francisco Ayala de *La igualdad ante la ley* de Llorens (*EP*, num. 2), y con la reaparición de otros escritos menores, caso de un apunte insustancial sobre Saavedra Fajardo elaborado por Carlos Ollero (*EP*, num. 3) o de un estudio más enjundioso sobre Ranke de Francisco J. Conde (*EP*, num. 1).

Por razones que más adelante se verán, es este último el pensador que mayor número de atenciones merece. Junto a su propia conferencia citada, que da ocasión para divulgar una desfasada visión de la historia como proceso providencial guiado por potencias nacionales¹⁷³, se le dedican dos artículos, uno de Molina encargado de ilustrar las relaciones entre Conde y Ranke y otro de Ana Valero que se propone examinar el concepto de representación en el autor falangista. Este último escrito, por mucho que lo presente el director como fruto de la «máxima precisión» conceptual, es un ejemplo de la confusión reinante en la historia del pensamiento, donde suelen confundirse las elaboraciones propias con las paráfrasis más o menos felices de la obra ajena. Quizá por juzgar suficiente para comprender a Conde el valerse en exclusiva de sus mismos textos, con casi total desprecio por la bibliografía ajena, incluida la del propio Molina, no alcanza la autora a construir una interpretación sociológica o historiográfica de su «teoría del mando y la representación política» y llega incluso a creer que «el tratamiento que le da Javier Conde es totalmente nuevo», habiendo «pasado desapercibida esa originalidad» hasta que ella la detectó. Si el acopio bibliográfico hubiese sido algo más exigente,

¹⁶⁸ *Carl Schmitt en España: la frontera entre lo político y lo jurídico*, Madrid, 1996.

¹⁶⁹ *La Revista de Derecho público (1932-1936): el 'ideal' de la Segunda República Española*, publicada en 2004 por la editorial de Murcia Isabor, la misma que edita las monografías de la Sociedad de Estudios Políticos de la Región de Murcia.

¹⁷⁰ Eduardo L. Llorens y Clariana y el *Derecho Constitucional en la Segunda República Española*, Madrid, Reus, 2006. Autor del que ha publicado su estudio fundamental sobre *La autonomía en la integración política*, tratando de responder al equivocado y consabido interrogante de si «la teoría llorensiana» «nos puede dar pautas para analizar nuestro modelo territorial», p. 2.

¹⁷¹ *Francisco Ayala (1927-1936): la ciencia política como ciencia de la realidad: la constitucionalización del Derecho social*, Madrid, Reus, 2007.

¹⁷² No me resisto a dar una muestra de lo dicho. Ábrase, por ejemplo, el texto dedicado a Llorens desde la primera página. Con esto nos encontramos: «se doctoró en Friburgo [...] con una tesis sobre la integración en el español antiguo», queriendo decir la *negación*; «estuvo pensionado por la Junta de Ampliación» (p. 1), cuando nunca obtuvo pensión; «su vida es corta (1886-1983), vive la Restauración, el exilio en Alemania [...]», cuando falleció en 1943 y nunca se exilió; «fue un católico convencido y piadoso», sin documentación que corrobore el dato (p. 3); «según la certificación académica de 1901 realiza del preparatorio con tres asignaturas en las obtiene sendos aprobados (sic)» (p. 4); «esta idea [...] sirve para analizar la sociología, pues el aspecto económico-jurídico de una institución debela el legislador la comprendió (sic)». Y así todo el rato.

¹⁷³ Conde, «Ranke y la idea de nación», *Empresas políticas* I (num. 1, 2002), pp. 49-61. En el escrito, recuperado no con vocación historiográfica, puede leerse: «la nación

está por encima de nuestro propio querer subjetivo, es destino humano, es predestinación», p. 56. Que estamos simple y llanamente ante derechistas extremos todavía anclados en el lenguaje de los totalitarismos lo revelan frases como esta, que muy bien podían suscribir Molina, Negro o Ayuso: «ha sido derrotada una idea del Estado: el Estado neutral concebido como una máquina cuyo arquetipo fue el Estado francés», p. 60.

¹⁷⁴ Gerhard Leibholz, *Das Wesen der Rápresentation*, Berlin, Gruyter, 1929. El mismo Conde toma como punto de partida de su doctrina las ideas de Smend, Leibholz y Schmitt: *Representación política* (1945), en *Escritos y Fragmentos políticos I*, Madrid, IEP, 1974, pp. 419-455, concretamente pp. 446-447, algo que por cierto conoce el mismo Molina, «Javier Conde y el realismo político», disponible on-line en <http://www.sepremu.es>, portal de la Sociedad de Estudios Políticos de la Región de Murcia.

¹⁷⁵ Como le ocurre a Molina, que halla cualidades personales donde no hay más que el rastro del objetivismo imperante en el tiempo de los totalitarismos: «La empresa filosófica política de Javier Conde: alcanzar un saber teórico más allá de las mudanzas histórico-sociales», en «Javier Conde y Leopoldo Ranke», *Empresas políticas I* (num. 1, 2002), pp. 63-82, p. 75.

quizá habría reparado Valero, que es además autora de una tesis sobre Conde, en las conexiones estrechas que enlazan su teoría de la representación con la doctrina de la *Rápresentation* de Schmitt y de Gerhard Leibholz¹⁷⁴.

Más correcta es la participación del director, que acompañada de la presentación biográfica e intelectual de Conde tanto en las reediciones antes mencionadas de Comares como en el sitio oficial de la sociedad murciana, forma un conjunto de estudios sobre el autor franquista más o menos útil para el conocimiento de su trayectoria profesional y la comprensión de su pensamiento. Además de la estrechez de miras que suelen compartir los análisis volcados literalmente en un solo autor, que confunden regularidades de un discurso con aportaciones subjetivas originales¹⁷⁵, la discordancia con los textos de Molina se localiza, como ya indiqué, en su pretensión de convertir a Conde en el primer teorizador español del Estado justo en el momento de su fundación entre nosotros, y de hacer de él un modelo de cultivo realista del saber jurídico-político a seguir en la actualidad. Y no son sólo razones historiográficas o políticas las que me llevan a este desacuerdo, sino también científicas, porque consciente de que la forma política ensayada en la Europa contemporánea, incluida España, era la estatal, Conde prefirió no por casualidad hablar de «organización política» en lugar de emplear el término, liberalmente connotado, de Estado, y también porque, como se concluirá en breve, afirmar con rotundidad dictatorial que asunto del derecho político es desentrañar lo objetivo, inmodificable y auténtico de la realidad, como venía a proclamar Conde, equivale a no afirmar nada, o a clausurar de modo autoritario toda argumentación o sencillamente a pretender para el propio juicio subjetivo una presunta e indemostrable coincidencia con la objetividad.

Debido a esta clara inclinación conservadora de *Empresas políticas*, autocalificada de «independencia de espíritu», serán los autores afines a ella quienes gocen de mayor atención. No quiere esto decir que se descuiden del todo los orígenes de nuestro constitucionalismo o la aportación de autores de diversa tendencia política, pero los textos dedicados a estos temas apenas superan un valor anecdótico. En referencia al pensamiento decimonónico, hallamos las líneas ya vistas en las que García Costa se ocupa de las lecciones de Salas, que no hacen sino reproducir un parecer anterior de Rodríguez-Carvajal, sin acertar además en la localización de los criterios de cientificidad operativos en las alocuciones del liberal. Situados en el siglo XX, encontramos un artículo incompleto y eminentemente descriptivo de los avatares de la cátedra iuspolítica en

Sevilla suscrito por Manuel Pélaez (*EP*, num. 2), un apunte repleto de errores sobre Ayala firmado por Guillén Kalle (*EP*, num. 2), a quien también se le dedica un análisis algo más serio sobre sus relaciones con Schmitt¹⁷⁶, una semblanza de Nicolás Pérez Serrano escrita por Carlos Ruiz Miguel que asimila sin más el derecho político del profesor madrileño al constitucionalismo actual¹⁷⁷ y otra de Manuel García Pelayo de exclusiva relevancia bio-bibliográfica¹⁷⁸.

Mas, como digo, la preferencia es por los autores conservadores y la responsabilidad de los análisis casi en exclusiva del propio director de la revista. Quitando el estudio de Monereo Pérez sobre «la involución autoritaria del liberalismo conservador» representada por Donoso Cortés¹⁷⁹, ingenua excepción socialdemócrata en un medio preconstitucional, y un análisis sobre el pensamiento corporativista de Fernández de la Mora, ya con intenciones políticas presentes¹⁸⁰, los tres restantes y más sustantivos vienen rubricados por Molina y dedicados a Luis del Valle, del que por simpatía ideológica se exageran los logros profesionales¹⁸¹, a Ignacio Lojendio¹⁸² y al maestro, e impulsor póstumo de estas empresas, Rodrigo Fernández-Carvajal¹⁸³. En ellos, salvando los errores de bulto que pueda cometer¹⁸⁴, puede el lector encontrar una correcta orientación biográfica y hasta descubrir textos algo más ocultos de los citados catedráticos. Pero, ante todo, puede localizar los motivos que inspiran a Molina, e indirectamente a su revista, en su particular y fragmentaria elaboración de una historia del saber jurídico-político en España.

¹⁷⁶ Jorge Eugenio Dotti, «Francisco Ayala, el traductor arrepentido de Carl Schmitt», *Empresas políticas* III (num. 4, 2004), pp. 155-166. Aunque al principio el autor no explicita el desacuerdo profundo con Schmitt mostrado por Ayala desde la misma fecha de la traducción, repara después (p. 159) la omisión confirmando que Ayala objetaba al pensador alemán que atribuyese al Volk «una homogeneidad y unidad que la dinámica demuestra como inexistentes», porque es de hecho plural.

¹⁷⁷ Cometiendo con ello un error manifiesto que en términos históricos significa el olvido de las cualidades propias del derecho político ensayado bajo la República: Carlos Ruiz Miguel, «Nicolás Pérez Serrano, maestro pionero del Derecho constitucional español», *Empresas políticas* II (2003), pp. 25-33.

¹⁷⁸ Y elaborada casi por entero sobre la base de la «Autobiografía intelectual» del propio autor. Vid. Carmelo Jiménez Segado, «Manuel García Pelayo», *Empresas políticas* II (num. 2, 2003), pp. 81-85.

¹⁷⁹ José Luis Monereo Pérez, «Donoso Cortés: decisión y forma política», *Empresas políticas* IV (num. 6, 2005), pp. 17-34.

¹⁸⁰ De ensayo y fundación de un neocorporativismo no estatalista: Luis Sánchez de Movellán, «El corporativismo de Gonzalo Fernández de la Mora», *Empresas Políticas* II (num. 3, 2003), pp. 53-65.

¹⁸¹ «El jurista político Luis del Valle y la Sociología», *Empresas políticas* II (num. 3, 2003), pp. 27-52.

¹⁸² «El Derecho político en Ignacio M^a de Lojendio», *Empresas políticas* IV (num. 6, 2005), pp. 49-69.

¹⁸³ «La Ciencia política de Rodrigo Fernández-Carvajal», *Empresas políticas* II (num. 2, 2003), pp. 49-57.

¹⁸⁴ Incurre en uno de gran calibre cuando trata de Eduardo L. Llorens en la voz correspondiente del *Diccionario crítico de juristas españoles, portugueses y latinoamericanos*, Servicio de Publicaciones de la Universidad de Málaga, 2005, y lo califica de importador en España de la teoría de la integración de Smend.

4.2. Los postulados políticos

Ya examinada la colección *Prudentia iuris*, y sobre todo la visión de la política y de la historia española mantenida por Dalmacio Negro, poca novedad encierran los postulados metodológicos e ideológicos planteados por Jerónimo Molina para la recuperación del derecho político español. Tales premisas se alinean en tres bloques: uno primero relativo a la concepción supuestamente más rigurosa del saber político, otro segundo concierne a la historia nacional y uno último, derivado de éste, referido a la historia de nuestra materia jurídica.

1. La relectura de nuestros antecedentes jurídico-políticos cumple así parte del cometido general de reconfigurar un saber fiel a las consignas del «realismo político»¹⁸⁵. Por tal se entiende, ante todo, un modo de proceder definido en negativo por su oposición a «las abstracciones intelectuales». Aunque el producto esté plagado precisamente de abstracciones categóricas, lo que inquieta aquí es más bien el «entusiasmo de los idealistas», «las ideologías», las normatividades generales diseñadas por la razón para reestructurar la realidad. Presentado al gusto del conservadurismo actual, como aportación radical enemiga «de cualquier poder» y que discurre «contracorriente», este realismo equivale, en su faceta política, a un rechazo frontal de las «sedicentes causas humanitaristas», y en su dimensión científica, a la oposición a una disciplina tecnificada y «cientificista». Diríase, por tanto, que su entidad es meramente reactiva, careciendo de peso afirmativo alguno, sospecha que se torna en certeza cuando comprobamos el carácter tautológico de sus convicciones últimas. Se trata de sustraer a toda cosa de la disponibilidad colectiva ciertas instituciones sociales, de paralizar las consecuencias prácticas de «la doctrina contractualista», de evitar el «peligro» de que la ciencia constitucional canalice -ordenando, conceptualizando y sistematizando- toda normatividad racional y general, proponiéndose como alternativa única la de un saber casuístico, basado en la experiencia, el sentimiento y la prudencia, transmisible, más que mediante argumentos racionales, a través de expedientes pedagógicos, y propagandísticos, como la «retórica», y capaz de determinar tan solo «la justicia de la decisión en el caso concreto». Como puede constatarse, es un realismo que no desiste en absoluto de consideraciones éticas, consistiendo más bien en moralizar lo existente porque en él resuena un eco providencial. El resultado entonces tiene la forma de una burda tautología revestida de misticismo y, entre sus principales consecuencias, destaca la degradación de la razón subjetiva hasta el rango im-

¹⁸⁵ Las expresiones extraídas a continuación proceden del editorial de Jerónimo Molina, «En cifra» cit. (n. 167), pp. 9-10, del artículo de Alessandro Campi, «El realismo político ante la crisis de la Estatalidad», *Empresas políticas* II (num. 2, 2003), pp. 13-24 y, sobre todo, del opúsculo inaugural de este órgano periódico obra de Dalmacio Negro, «Sobre el saber político», *Empresas políticas* I (num. 1, 2002), pp. 17-37.

posible de órgano acríptico de una supuesta realidad objetiva.

«El saber político se refiere al ser», descodifica «el *nomos*», «está poseído por la verdad» en lugar de tratar de poseerla, «se refiere a la realidad tal como es», sin mediatizarla con pulsiones subjetivas, y desvelando incluso con ello las «cuestiones últimas y radicales»: con expresiones como ésta, vacías por completo de contenidos y argumentos, inscritas de lleno en la tradición totalitaria y reproduciendo aquel tipo de razonamiento absolutista e inmanente «del señor Poujade»¹⁸⁶, se pretende dotar de forma y materia a la doctrina jurídico-política actual. Siendo, en efecto, el «concepto de realismo político congénitamente polisémico», estaríamos, pues, ante la acepción de él que otorga a la «fuerza» «espontáneamente» establecida en la sociedad cualidades «ético-normativas»¹⁸⁷. «El objeto del saber no es la verdad científica, sino el modo correcto de vivir de acuerdo con el orden natural», o lo que es lo mismo, «con la realidad», afirma Negro, identificando así unilateralmente «el orden natural» con la misma «realidad», y sin que quepa por tanto la posibilidad de que dicho orden de naturaleza se oponga críticamente a lo vigente. Con ello se santifica de nuevo el *statu quo*, y lo que es peor, se mutila la sociedad, extirpando de ella las corrientes, opiniones y movimientos que no se avengan con la previamente divinizada realidad. Y el derecho político español puede contribuir a la confección de este saber realista, confiriéndole una tradición intelectual de la que al parecer carece, pues al fin y al cabo todo él, y muy en especial el franquista, pudo realizarse con independencia de los requerimientos normativos de una Constitución racionalista, reflejando normalmente en sus páginas, con la excepción acaso de la tradición krausista, una evidente reconciliación con la hegemonía liberal-conservadora y nacional-católica que materialmente caracteriza nuestra historia contemporánea.

2. En cuanto a la lectura historiográfica que presuntamente se vería impulsada por la recuperación del derecho político resulta prácticamente idéntica a la sostenida por Negro¹⁸⁸. En su epicentro se coloca la conformación del Estado entre nosotros, la paulatina sustitución de la «Monarquía católica» como «forma política nacional» y paraestatal por la «Estatalidad». Tras el fracasado intento primorriverista y la tentativa «fantasiosa» de la República, tal relevo no se culminó hasta «la fundación política acometida desde 1939», siendo de nuevo gravemente interrumpida por la «Revolución legal de 1977», un auténtico «golpe de Estado pacifista» «justificado por los constitucionalistas»¹⁸⁹ que pretende además borrar la legitimidad dictatorial originaria de nuestro régimen actual. Es en esta

¹⁸⁶ En expresión de Barthes, que desvela su carácter «pequeñoburgués» y su perezosa tendencia a las afirmaciones antiintelectuales, categóricas y esencialistas del tipo «lo que es, es». Vid. sus *Mitologías* (1970), Buenos Aires, Siglo XXI, 2002 (trad. Héctor Schmucler), concretamente los capítulos «Algunas palabras del señor Poujade», pp. 86-89, y «Racine es Racine», pp. 98-100.

¹⁸⁷ Carlos M. Herrera, «Carl Schmitt, el marxismo. Puntos de encuentro y de ruptura en torno a la noción de realismo político», *Res Publica I* (num. 2, 1998), pp. 35-68, p. 41.

¹⁸⁸ Para las referencias que vienen a continuación, vid. los siguientes textos de Molina, «En cifra», *Empresas políticas II* (num. 2, 2003), pp. 7 y 8; «Javier Conde y Leopoldo Ranke» cit. (n. 175), p. 76; «La Ciencia política» cit. (n. 182), pp. 50-51; «En cifra», *Empresas políticas III* (num. 5, 2004), pp. 8-9; «En cifra», *Empresas políticas IV* (num. 6, 2005), pp. 7-13; y «El Derecho político» cit. (n. 181), pp. 49-53.

¹⁸⁹ En efecto, el disparate llega a calificar el golpe de Estado franquista como de fundación del Estado, y la Constitución de 1978 ampliamente refrendada como golpe de Estado. Vid. Molina, «La Constitución como golpe de Estado», *Razón Española* num. 135 (2006), pp. 9-27.

«historia orgánica del hecho constitucional en España», cuyo núcleo es el Estado, donde ha de encajar nuestra genealogía disciplinar, y no en la acomodaticia «historiografía constitucional», que no es más que una suerte de «ideología» retrospectiva del «constitucionalismo». Encuentra acomodo en ella porque, por lo visto, nuestros mejores «juristas políticos» lo fueron también «de Estado», exhibiendo en su labor científica una «actitud estatificadora» indispensable para la exitosa construcción nacional del Estado. Por eso nuestra revista, con el fin de combatir el olvido culpable de los constitucionalistas de hoy, responsables de la ruptura del «tracto del pensamiento» político patrio, se propone recuperar una asignatura como capítulo esencial del «acontecer común de la nación», en lo referido especialmente a su progresiva «estatificación».

Con esta toma de posición preliminar, el objeto de estudio es condenado ya a un examen selectivo que realce sólo los aspectos confirmatorios de esta discutible tesis historiográfica. Al actuar como bases de ella unas nociones menoscabadas del Estado y de la «constitución política», interesan las fuentes del derecho político sólo en la medida en que la refrenden. Si el Estado queda reducido a mantenimiento del orden público y a la personificación institucional de una nación monolítica, sólo entrarán a formar parte de nuestra historia disciplinar aquellos autores, principalmente los franquistas, que compartan este postulado, quedando fuera aquellos otros que mantenían convicciones pluralistas, o que se dedicaban principalmente a cuestiones teórico-políticas de ámbito internacional, sin provecho alguno para esa estatalización. Queda de igual modo deformado el hecho que ya desde los años setenta del siglo XIX, la institución estatal se ha consolidado como referente fundamental de la disciplina, articulándose teóricamente no como una labor necesitada de realización, sino como el estudio de un realidad material bien vigente. ¿Eran unos ilusos entonces nuestros constitucionalistas decimonónicos, o más bien el concepto de Estado manejado por Molina es tan estrecho que no sirve siquiera para orientar una historia del derecho político? Algo parecido ocurre con su noción implícita de «constitución política», reducida en última instancia al entramado institucional tradicional -patria, ejército, familia, propiedad y religión católica- que, en efecto, de ningún modo eliminó el franquismo, pues resultó más bien su sanguinaria defensa frente a la discrepancia. Lo que ocurre entonces es que son desterrados igualmente todos aquellos juristas que no simpatizaban con esta lectura de la constitución material, y que preferían dar cobertura teórica a una acepción liberal de la ley fundamental, como proclamación de derechos prescriptiva para los poderes públicos, algo desde

luego desconocido durante una dictadura que expresamente negaba derechos tanto individuales como colectivos.

3. Esta es, a mi juicio, la grave e insuperable insuficiencia de que adolece la historia disciplinar ensayada por Molina: que se halla completamente supeditada a unas precomprensiones erróneas que vienen, en suma, a subordinarla a las ya conocidas tareas de hacer patria y hacer política que estos autores endosan al constitucionalismo. Los «cuatro» períodos que la dividen y los nombres propios que la jalonan así lo evidencian: dejando atrás un capítulo de antecedentes sobre el «enciclopedismo krausista» y el «doctrinarismo liberal», el meollo del asunto coincide con la edificación del Estado, vista primero a través de los buenos oficios de Nicolás Pérez Serrano y la «protoescuela de Derecho constitucional española» que intenta montar, y contemplada después por la ya auténtica «Escuela española del Derecho político» fundada por Conde y coronada por Rodríguez Carvajal. Por último, en sintonía con la ruptura llevada a cabo en 1978 con la «reforma revolucionario-legal» del Estado franquista, aparece la «generación sin maestros» y su «movimiento neoconstitucionalista actualmente operante», infiel ya a la misión «estatificadora» «de la comunidad nacional» que el saber jurídico-político ha de cumplir, y necesitada, por tanto, de una vuelta a los orígenes franquistas.

Con este mapa para orientarnos dejaríamos atrás todas las obras de materia constitucional anteriores a la Restauración, algo que incluso llega a dañar, con la preterición de los moderados -nuestros primeros liberales realistas-, el mismo espíritu extraconstitucional de nuestra revista. Al no haber Estado que articular, sino Monarquía a la que apoyar mediante la teorización de la constitución interna, toda esta aportación queda excluida de nuestra historia y con ella el tratamiento que pudiese dar a materia precisamente de rango constitucional, como son los derechos y, más en general, las limitaciones expresas al poder, primero del monarca y después del Estado. Ya durante el régimen canovista, Molina parece olvidarse de la reacción medievalista y antiestatalista de Gil Robles y no conceder importancia al hecho de que tanto el krausismo como el doctrinarismo -que, contra lo que el autor cree, sí resultan perfectamente diferenciables- toman el Estado como objeto central de sus reflexiones, tratando no tanto de fundarlo cuanto de constitucionalizarlo, como ocurre en el caso de Posada. Si pasamos al derecho político ensayado durante la República bajo los auspicios de Pérez Serrano, podemos constatar la equivocada consideración de éste como una «protodogmática», con «precursores» incluidos del derecho constitucional actual como Llo-

rens. Se resta así toda entidad propia a una racionalidad que, además de no entrar por entero en los cánones de corrección de la revista, pues incurría en veleidades sociológicas, dialécticas e historicistas, incorporaba a su labor la exégesis constitucional pero integrándola en un órgano disciplinar basado en criterios de validez y científicidad incomparables con los vigentes en la actualidad. Y si concluimos con la «verdadera» escuela española de derecho político, la capitaneada por Conde¹⁹⁰, podremos ver que, al final, para Molina, cultivar de modo auténtico nuestra disciplina termina identificándose con la elaboración, no de derecho político, sino de doctrina política franquista¹⁹¹, pues si por algo se caracterizó nuestra materia, sobre todo en los primeros años de la dictadura, más que por «la urgente renovación de los supuestos epistemológicos, fenomenológicos y ontológicos»¹⁹², fue por la pérdida sensible de su autonomía científica y su subordinación plena a los designios de la política práctica.

De este modo se nos presenta la historia por hacer del derecho político, afectada como puede verse por un ideal de Estado, materializado en la unidad nacional y en la obediencia al poder de mando que la encarna, y escrita al fin y al cabo, según demuestran los artículos de Molina, con los escasamente originales recursos cognitivos de las influencias, los precursores y las paráfrasis, o sea, con preterición absoluta, como sucedía con la antología de García Costa, de la historia de la ciencia y el análisis de los discursos. Pero si esta historia resulta culturalmente infructuosa y políticamente torcida es ante todo por los supuestos ideológicos a los que responde, a los que cabe plantear, para concluir, algunas objeciones. Y no me refiero a la «jerga de la autenticidad» empleada con fruición, que sólo puede cautivar a pusilánimes e incautos y bajo cuyas sentencias rotundas acerca del conocimiento absoluto sin mediaciones de lo objetivo no subyace más que el deseo autoritario de imponer la propia subjetividad¹⁹³. Como tampoco aludo a la evidente insuficiencia de sus conceptos de Estado y Constitución, animados ambos por las categorías del orden público y la unidad nacional, y mermados así, por esta doctrina que dice llamarse liberal, en su dimensión de reconocimiento y protección de las libertades y en su condición de procedimiento inclusivo de la pluralidad para la toma pacífica de decisiones. Simplemente hago referencia al carácter estructuralmente aporético, y por ello ideológico, de todo este discurso que ha venido ocupándonos: un discurso que se dice contrario al Estado, pero que centra todo el sentido del saber jurídico-político, y hasta de la historia española, en la supuesta fundación del Estado; una doctrina sectaria que hace una enmienda a la totalidad al constitucionalismo y al régimen político actual, pero que al mismo

¹⁹⁰ Que con su *Introducción al Derecho político actual* de 1942 daría «carta de naturalización de una nueva actitud intelectual», Molina, «La Ciencia política» cit (n. 182), p. 50. Si el lector abre el manual de Conde, que en efecto es brillante, encontrará un repaso crítico, políticamente orientado, de todas las corrientes jurídico-políticas en activo desde finales del siglo XIX.

¹⁹¹ En este punto se puede contemplar además el tipo de argumentación engañosa empleada por Molina: una cosa significa renunciar al estudio de las fuentes franquistas por «franciscanismo intelectual» y repugnancia ideológica «políticamente correcta», algo efectivamente impropio de la historiografía, y otra muy diferente identificarse con ellas, en calidad de sucesores, tal y como pretende Molina: «Javier Conde y Leopoldo Ranke» cit. (n. 175), p. 64.

¹⁹² De hecho, creo que puede sostenerse que la disciplina franquista, abandonando precisamente la actualización metodológica y epistemológica de la asignatura que comenzó a realizarse bajo la República, regresó en buena parte a los hábitos mentales de la disciplina decimonónica, hábitos y giros que por cierto pueden detectarse tanto en las reflexiones de Molina como en la de los autores de *Prudentia iuris*.

¹⁹³ Ya nos ponía en guardia contra estas retóricas de la ontología política Adorno en *La jerga de la autenticidad. Sobre la ideología alemana* (1962-64), en Id. *Dialéctica negativa*, Madrid, Akal, 2005, pp. 393-499.

tiempo previene de modo compulsivo contra cualquier transformación de la realidad institucional constituida, demostrando con ello el profundo acuerdo que la une a ésta; una corriente que acusa al Estado democrático de neutralidad, de despolitizar la sociedad, indicando en la práctica que la gobernación habría de seguir en exclusiva un rumbo político unitario, con exclusión violenta de otras alternativas, o sea, mediando la despolitización real de la sociedad, su homogeneización en torno a unos cuantos axiomas exclusivos; una escuela que se dice realista al mismo tiempo que minoritaria y marginal, que no hace en definitiva sino glorificar una determinada concepción de la realidad política en detrimento de otras que, por fortuna, cuentan con más adeptos en nuestra actualidad; una creencia política que por un lado discute la legitimidad de esta «partitocracia coronada», de este «des-realizador» golpe de Estado legal que es nuestra Constitución, pero que por otro, en la parte que se ajusta a la propia tendencia, la deriva directamente del franquismo en cuanto «Carta otorgada» y en consecuencia la protege de cualquier otra «refundación legal del orden». En fin, una ideología que defiende al mismo tiempo una afirmación y su contraria reducida en la práctica a consentir el ejercicio del poder público cuando responde a su credo, y en oponerse brutalmente a él, incluso mediante la violencia, en caso de que no concuerde; una ideología que a nosotros ha servido para presenciar cómo partir del bien común, la realidad política, la naturaleza humana y la nación conduce casi sin remedio a la reimplantación de una dictadura militar.

5. Conclusión: el poder sin Constitución, la Constitución sin poder

La recuperación de la memoria del derecho político español no tiene por qué estar en manos de la incompetencia profesional, y mucho menos de esta derecha golpista, preconstitucional y que fría y cínicamente trafica con la posibilidad de la muerte del adversario político. Entre el silencio mayoritario y la ceguera historiográfica del constitucionalismo actual y la actualización interesada con propósitos antidemocráticos y anti-constitucionales hay mucho terreno por cultivar. La dualidad es en sí misma falsa, porque no todas las vías se reducen a esta doble dirección. Antes bien, es posible practicar un camino que no se identifique con ninguna de ellas y desde el cual acaso puedan incluso detectarse similitudes inconfesables entre ambos polos que parecían irreconciliables. Tanto a un lado como a otro interesa el constitucionalismo histórico en cuanto pueda fundamentar la propia posición presente, de ahí el co-

rriente desinterés de la dogmática constitucional por sus antepasados nacionales y la inclinación derechista por rescatar un saber extraconstitucional. En ambas partes parece además que la Constitución tiene un significado semejante, como marco procedimental para la aprobación de normas jurídicas válidas, considerándose suficiente en un caso, el democrático-constitucional, y criticable en el otro, el iusnaturalista confesional. E incluso los dos polos coexisten pacíficamente, pues ambos se remiten a la misma supremacía de la espontaneidad social, unos por recortar el contenido normativo de la Constitución vigente, dando la palabra a esa abstracción que es la sociedad, y otros por derivar de ésta la legitimidad excluyente del poder.

Pero realizar la historia del pensamiento jurídico-político puede resultar de interés historiográfico y a la vez de utilidad política en un sentido muy distinto al estimado tanto por constitucionalistas ortodoxos, preocupados ante todo por naturalizar sus axiomas disciplinares, como por anticonstitucionalistas reaccionarios, atareados en la búsqueda de autores y textos que legitimen su particular posición política. Puede, en efecto, ilustrar nuestro presente desde la diferencia, diseccionando racionalidades canceladas y consolidando con ello la actual centralidad de la Constitución; puede además ayudar a colocar la norma constitucional en la historia, pero también en la sociología, la economía y hasta la filosofía, no para mutilar su normatividad, sino por el contrario, para inscribirla en las fuentes de donde la extrae; puede incluso de este modo, mediante la transmisión de los conceptos mermados y excluyentes de la sociedad y de la misma Constitución habituales en la tradición, permitirnos comprender el carácter genuino, reciente, frágil y contingente de un régimen completo de libertades pendiente de universalizar. De este modo lograría dar toda una lección de cultura ciudadana, difundiendo la convicción de que dicho régimen de garantías sólo se mantiene contra la sombra del pasado infraconstitucional con una actitud vigilante y crítica. Se podría así explorar una opción alternativa tanto a la Constitución sin Estado que explican los constitucionalistas actuales como al Estado -o «Gobierno»- sin Constitución que anhelan sus minoritarios negadores. Una opción que no renunciase a un poder público exclusivamente constitucional, volcado en la protección y promoción de los derechos individuales y también sociales¹⁹⁴, pero que tampoco arrebatase potestades a la misma Constitución en favor de la mitológica espontaneidad social, pues la Constitución no sólo limita, también habilita a los poderes públicos para el cumplimiento de sus mandatos, es decir, para la realización de unos determinados valores sociales procedentes del poder constituyente.

¹⁹⁴ Lamento por ello disentir con el parecer de Pedro Cruz Villalón, para quien los «derechos sociales» cuentan «con una fuerza de obligar muy matizada», cuando precisamente son un elemento sustancial del «Estado social y democrático de derecho» que constituye nuestra norma fundamental. En ellos, además, radica a mi entender buena parte de la cultura constitucional y democrática. Vid. su opúsculo, por otro lado de recomendable lectura, «Constitución y cultura constitucional», en *Revista de Occidente* num. 211 (dic. 1998), pp. 11-22. p. 13.