

# *Los derechos y sus garantías* (1812-1931)

*Clara Álvarez Alonso*

Universidad Autónoma de Madrid

«Sin retroceder largos años veremos a nuestros padres obedecer en todo a las convicciones de los suyos, declararse partidarios de la más dolorosa rutina... En el día no se conocen límites a nada; nuestra marcha es infinita... Y adviértase que jamás acatamos religiosamente las ideas añejas, todo pasa por el admirable crisol del análisis»<sup>1</sup>

## **1. Consideraciones preliminares**

Filósofos del Derecho y constitucionalistas continúan debatiendo largamente acerca de una teoría de los derechos y libertades, cuya pacífica aceptación, todavía hoy, dista desde luego de ser unánime. Aunque a ello, en verdad, no es en absoluto ajena la distinta adjetivación con que a lo largo de los dos últimos siglos se vio acompañar a ambos conceptos y no sólo en relación con su naturaleza jurídica —que, por ejemplo, diferenciaba inicialmente entre naturales y legítimos—, acerca de la cual se pronunciaban autores y legisladores, en modo alguno de forma inocente, en el transcurso de, al menos, las tres cuartas partes del siglo XIX, es su propia denominación lo que parece estar en la raíz del asunto. Y así, algo aparentemente inocuo ha concluido por generar una abundante literatura que se basa en la distinción, también

---

<sup>1</sup> *Análisis del juego de ajedrez* por A. D. FILIDOH., nueva edición aumentada con un Tratado de Estratagemas. Traducción de D. C. Algarra, París, Librería de Rosa y Bouret, 1870.

en los medios académicos continentales, entre libertades políticas y derechos, o en calificar a éstos del hombre, del ciudadano, fundamentales o humanos, en todo caso con proyección universal o más restringida, poniendo de relieve, como ya exponía Bobbio<sup>2</sup>, la ambigüedad y heterogeneidad -siempre, eso sí, en favor de unos intereses ideológicos determinados- que tal categoría reviste desde su creación.

Sin que sea éste el lugar apropiado para incidir en las razones y causas, parece obvio que buena parte de las actuales dificultades se deben al lastre que se arrastra desde las primeras formulaciones formales, el cual ha dejado una impronta de profundas consecuencias, en particular en el tema de las garantías. El hecho de que todas las obras actuales sobre derechos comiencen o se remitan a las primeras Declaraciones, incluso algunas por establecer sus orígenes doctrinales en el iusnaturalismo laico que contribuyó a difundir la Ilustración, aporta, me parece, una buena prueba al respecto, como lo es el que algunas Constituciones, e incluso otras leyes de rango inferior, las recojan total o parcialmente de una manera explícita. Tal es el caso de Francia, y no precisamente por deudas de carácter mitificador<sup>3</sup>.

Como es también una prueba, y no ciertamente de carácter secundario, el que de una forma mayoritaria, casi unánime, los autores actuales aún tiendan a estudiar y analizar autónomamente las cuestiones relativas a los derechos y las institucionales, siguiendo una exigencia formal ínsita en las Constituciones escritas en las que ambas partes, la dogmática y la orgánica, aparecían claramente separadas. Aunque con ello se rompan las más elementales normas de la lógica jurídico-política que requiere una interpretación integral del texto, como vienen reivindicando expertos tan diferenciados como Böckenförde o Ackerman<sup>4</sup>, este último para la Constitución estadounidense, y aunque, asimismo,

<sup>2</sup> N. BOBBIO, *El problema de la guerra y las vías de la paz*, Barcelona, 1982.

<sup>3</sup> Vid. como puesta a punto sumaria, con alusiones a la doctrina constitucional más implicada, A. LLAMAS CASCÓN, «Los principios fundamentales reconocidos por las leyes de la República», en *Revista de las Cortes Generales*, núm. 15, pp. 59 y ss., como una primera aproximación.

<sup>4</sup> E. W. BÖCKENFÖRDE, «Teoría e interpretación de los derechos fundamentales», en *Escritos sobre Derechos Fundamentales*, Baden-Baden, 1993, pp. 44 Y ss., p. 45, y B. ACKERMAN, *Liberating abstraction*, en G. R. STONE, R. A. EISTEIN y R. SUNSTEIN (ed.), *The Bill of Rights in the Modern State*, U. Chicago P., 1991, pp. 317 y ss. Por lo demás, y como testimonio de lo dicho en el texto, además de servir de una referencia o introducción general, pueden verse: M. AHTOLA, *Los derechos del hombre*, Madrid, 1986; P. CRUZ VILLALÓN, «Formación y evolución de los derechos fundamentales», en *Revista Española de Derecho Constitucional*, núm. 25, 1989; H. D. T. GUTIÉRREZ

se admita generalmente que los asuntos relativos a los derechos -naturalmente, en primer lugar su garantía- conforman el más elevado testimonio de la relación existente entre modelo estatal y teoría de la Constitución, aquí inexorablemente vinculados.

## 2. Algunas cuestiones de matiz

Las consideraciones anteriores me parecen del todo oportunas antes de entrar a analizar, bien que someramente, el objeto del trabajo, entre otras razones, porque las cuestiones que plantea la literatura sobre derechos son esencialmente las mismas que contemplaron los constituyentes, los legisladores y la doctrina del período a analizar, vinculándolas directamente con la interpretación y las garantías jurídicas y a salvo, claro está, de aquellos derechos que, como los sociales, ni siquiera se vislumbraban durante la etapa.

Se trata en todo caso de una conclusión que va de suyo, ya que es evidente que aludir a derechos y libertades es aludir al mismo tiempo a sus garantías, aspecto éste en el que, por lo demás, coinciden las dos grandes áreas constitucionales, la anglosajona y la continental. En aquélla, en efecto, donde prima un modelo de marcado cariz historicista:>, sirve casi de identificación a través de la definición de libertades negativas, doctrinalmente concebidas como una esfera especialmente protegida, esto es, garantizada, frente a la intervención de los poderes públicos, hasta el extremo que Blackstone<sup>6</sup> no duda en calificarlas de libertades o derechos absolutos, al quedar, al menos en teoría, excluidas de la injerencia de, sobre todo, el Ejecutivo. Pero también en la continental, más estatalista, a través de la exigencia que incorpora el

---

POSSE, *Los derechos humanos y las garantías*, Buenos Aires, 1988; A. HEYMAN-DOAT, *Libertés publiques et droits de l'homme*, París, 1990; J. MARTÍNEZ DE PISÓN, *Derechos humanos: Historia, fundamento y realidad*, Zaragoza, 1997; G. PECES-BARBA, *Curso de derechos fundamentales*, Madrid, 1991, y A. E. PÉREZ LUÑO, *Los derechos fundamentales*, 3.<sup>a</sup> ed., Madrid, 1988, sólo por citar algunos autores y obras cuyos títulos son ya, por sí mismos, hastante ilustrativos.

<sup>5</sup> Para este aspecto y otros muchos en relación con el tema es de obligada consulta M. FIOHAVANTI, *Los derechos fundamentales. Apuntes de historia de las Constituciones*, Madrid, 1996.

<sup>6</sup> W. BLACKSTONE, *Commentaries on the laws of England*. A facsimile of the first edition of 1765-1769. vol. I, *Of the rights of persons* (1765), with an introduction by S. N. Katz. The U. Chicago P., 1979, pp. 117 y ss.

archiconocido artículo 16 de la *Declaración de derechos del hombre y del ciudadano* de 1789, mencionando expresamente la garantía de derechos como requisito *sine qua non*, con la separación de poderes, para la propia existencia de una Constitución, aspectos ambos que, en lo que aquí interesa, están mucho más estrechamente vinculados en el constitucionalismo español y europeo del XIX de lo que a primera vista se pudiera pensar.

Por tanto, garantía como protección, pero ¿protección ante quién y por quién? Naturalmente por las leyes, ante todo y en primer lugar por la propia Constitución, que garantizan y protegen el libre ejercicio, imponiendo límites cuando se lesionen intereses de terceros, pero también ante los abusos e injerencia de los poderes públicos. Ésta es la contestación directa que se deduce de las fuentes más implicadas y los sujetos más responsables, esto es, las propias Constituciones y los constituyentes respectivos. La respuesta, sin embargo, no es tan sencilla. Entre otras razones, porque todo lo relacionado con los derechos afecta de manera singular, y más que ninguna otra, a la formación del sujeto, que en esencia conforma la base sobre la que se construye el nuevo modelo político estatal, defendido por el liberalismo, lo que, como es obvio, conlleva algunas dificultades técnicas que requieren una especial interpretación.

Y a este respecto, aunque formalmente se pueda, como de hecho se hace, decir lo contrario, materialmente las declaraciones de derechos que llevan las Constituciones «no son una garantía automática de libertad», como se defendía en la época, ya que dependen de las instituciones que deben velar por su aplicación así como de los fines que persiga el propio Estado. Y esto es válido incluso para el área anglosajona, donde no debe olvidarse que su propio *Bill of rights* de 1688-1689 fue consecuencia de un pacto entre los grandes terratenientes y la Corona, formalizado a través de un Parlamento omnicompetente y legitimado por los usos establecidos por el *common law*<sup>7</sup>. Existen, por tanto, unos condicionamientos ideológicos, políticos y, sobre todo, económicos, que son particularmente operativos a este respecto, presentes ya en las primeras Declaraciones<sup>8</sup>, que desde entonces no han dejado de sentirse,

---

<sup>7</sup> S. H. BAILEY, D. I. HARRIS, B. L. JONES, *Civil liberties. Cases and materials*, 3.ª ed., Londres, 1991, cap. 1, p. 1.

<sup>8</sup> Vid. a este respecto, para el caso de la Declaración de Derechos del Hombre y el Ciudadano de 1789, la importancia que adquirieron en los debates tales cuestiones. *La déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789*, Histoire, analyse et com-

en función de los cuales está redactado todo el Código político y para cuya defensa se articulan las instituciones que ahí se regulan.

Son, por tanto, estos condicionantes los que explican no sólo los derechos recogidos en los distintos textos constitucionales, sino el régimen de garantías e incluso su contenido. En otras palabras, cuál es y cómo y hasta dónde alcanza la protección del individuo, que pone de manifiesto, más que el propio reconocimiento, el sistema de suspensión de garantías de los derechos.

Protección y garantía aparecen así como términos profundamente imbricados, como sinónimos casi. No obstante, garantía es un concepto propio del constitucionalismo formal y, por tanto, técnicamente diferenciado de aquél, que puede producirse con independencia del mismo. Garantía es, en efecto, un concepto o categoría jurídica elaborado para ser el complemento inescindible de los derechos, que son, por encima de cualquier otra consideración, subjetivos y que comporta la protección de sus titulares, si bien tal protección no es necesariamente exclusiva del sistema constitucional formal. De hecho, a lo largo de la historia, y de manera especial durante el Antiguo Régimen, se producen ejemplos de protección que antes de la existencia del mismo permitieron, por ejemplo, la libertad religiosa o de culto en Alemania y Holanda en el siglo XVII o la salvaguardia de la vida y libertad de movimiento de súbditos en países extranjeros, llevada a efecto mediante tratados y con una eficacia tal que ha hecho pensar a algunos estudiosos actuales en la existencia de una auténtica «protección internacional»<sup>9</sup>. No obstante, tales facultades, que por su contenido entrarían de lleno dentro del ámbito del derecho de la seguridad personal, no implican, como es obvio, la presencia entonces de un derecho individual, como quieren algunas interpretaciones simplistas, pues su existencia requiere la concepción jurídica, legal e individualizada de un determinado sujeto. Es decir, leyes o normas que contemplen los derechos y su garantía, unas instituciones destinadas a su aplicación y tutela y, por supuesto, un sistema de sanciones.

---

mentaires sous la direction de G. CONAC, M. DEBENE, G. TEBOUT, Paris, 1993, como una primera y compendiada aproximación.

<sup>9</sup> Es la opinión, por ejemplo, de B. G. RAMCHAHAN, *The concept and present status of the international protection of human rights forty years after the universal declaration*, Dordrecht, Boston, Londres, 1989, pp. 12 Y ss.

### 3. El valor de la norma

Como es sobradamente conocido, las primeras Declaraciones de derechos se configuraron como textos normativos no creadores, sino reconocedores, de derechos naturales, y en tanto tales, no debidos a concesiones de ningún poder. Sin embargo, estos textos, y en especial el más paradigmático para el Derecho continental europeo, esto es, el de 1789, a pesar de su carácter meramente declarativo y de un evidente e inequívoco espíritu de abstracción y formalidad, llevan en sí mismos el germen de la propia estructura social y jurídica de la que ellos son la causa más inmediata. Porque a este respecto, aunque hoy nadie pone en duda la calculada opción que se esconde detrás de la relación de los derechos expresamente reconocidos por la Declaración del 89, concebidos *de facto* como respuesta a las cortapisas existentes durante el Antiguo Régimen -fundamentalmente, las detenciones arbitrarias y las limitaciones a la disponibilidad de los bienes-, aunque formalmente fueran presentados como la máxima expresión de la libertad civil, no puede decirse en rigor lo mismo acerca del sistema de garantías. De hecho, sobre éstas se perciben carencias aparentemente sorprendentes que la doctrina actual, fundamentalmente los constitucionalistas <sup>10</sup>, continúan denunciando no sin cierta perplejidad, sobre todo si se le compara con el Derecho británico. Y es que, como con razón se ha recordado, «el reconocimiento de derechos por sí solo no puede, en la sociedad política, asegurar la conservación de los derechos del hombre» <sup>11</sup>.

Creo, sin embargo, que la postura anterior puede ser, al menos, matizada. El hecho de que la *Declaración* no desarrolle los mecanismos de garantía no implica que no estén recogidos. De hecho existen referencias incontestables a la separación de poderes, por consiguiente a un judicial, y al orden público, vinculado como se sabe al ejercicio de los derechos. Y existe, sobre todo, una clara voluntad de supeditar todos los derechos, incluido el de libertad, al más fundamental de ellos, la propiedad, concebida desde entonces por todas las Constituciones decimonónicas -con la excepción de la jacobina de 1793-, también las españolas, como el elemento definidor del ciudadano, ya que es

---

<sup>10</sup> E.-W. BÖCKENFÖRDE, «Aseguramiento de la libertad frente al poder social. Esbozo de un problema», en *Escritos*, pp 84 Yss., p. 85.

<sup>11</sup> I. RIVEHO, *Les libertés publiques*. 1. *Les droits de l'homme*, París, 1974, p. 63.

la base de los derechos políticos. Si es del conjunto de estos ciudadanos, es decir, de la Nación, de donde procede el legislativo a través de la aplicación del principio de representación nacional, la conservación de tales derechos puede considerarse asegurada a través del mecanismo al que los ilustrados atribuían la máxima garantía y objetividad, el que será el medio por excelencia a estos efectos: la ley, cuyo imperio abarca a todos por igual. No conviene olvidar a este propósito que la sociedad surgida tras las revoluciones está firmemente asentada en unas condiciones socioeconómicas cuya permamencia e intangibilidad se encuentra plenamente asegurada a través de una «triple garantía jurídica: la igualdad legal, la libertad de adquisición y la garantía de la propiedad jurídica»<sup>12</sup>, objetivos todos ellos conseguidos mediante la producción normativa, y no sólo legal, en el transcurso de estos dos siglos largos.

Naturalmente, esto tiene de entrada dos consecuencias inmediatas. En primer lugar, una discriminación real entre poseyentes y no poseyentes, sobre la que se construirá la división entre derechos políticos y civiles y, por tanto, sus garantías respectivas, y en segundo término, la necesidad de articular un modelo constitucional suficiente y eficaz para cumplir las exigencias de una sociedad articulada en torno a estos presupuestos. Se consiguieron ambos objetivos a través de la integración de las antiguas instituciones, empezando por el propio rey, quien mediante la sanción participaba en el acto jurídico-político más importante: el proceso legislativo, bien que desde una posición de sometimiento y acatamiento a las decisiones de la Nación, una nación de propietarios. Así iniciaba su andadura el Estado liberal en su primera fase, como Estado-Nación: un ordenamiento formidable que permitió un eficaz control de la sociedad, en su mayoría absolutamente marginada de la toma de decisiones, en primer lugar, las que afectaban a la creación del Derecho. Con sus fundamentos ideológicos en el liberalismo posesivo su plano más real se define a través de las relaciones económicas, aunque su origen está en las declaraciones de derechos y sus remisiones retóricas a la libertad individual; la misma libertad que B. Constant no tardará en fijar en sus términos exactos con su famoso y divulgado ensayo comparativo entre la libertad de los antiguos y la libertad de los modernos. Restringida por exigencias estrictamente materiales es, sin embargo, esta libertad la que toda la sociedad, y no sólo la Nación,

---

<sup>12</sup> E.-W. BÖCKENFÖRDE, <Aseguramiento...>, p. 85.

debe proteger, como expresamente se dice en la Declaración y posteriormente en todas las Constituciones a través de la ley que, no en vano —se recuerda—, es la expresión de la voluntad general.

Fue de esta manera como la ley se conformó como el fundamento de la libertad<sup>13</sup>. Es a ella a quien corresponde fijar sus límites. Pero esto, como acertadamente se ha visto, conlleva una contradicción que se desprende de la propia Declaración: por un lado, la admisión de que la libertad es consecuencia del «imperio de la ley», y por otro, la necesidad de «defensa de la libertad contra la omnipotencia de la ley»<sup>14</sup>. Es, en todo caso, una contradicción aparente, ya que las propias Constituciones requieren, cualquiera que fuera su orientación, «el concurso de todos para asegurar el derecho de cada uno»<sup>15</sup>, premisa, desde luego, muy en conformidad con el individualismo posesivo del momento y que justificó la introducción de una tabla de deberes complementaria, considerablemente amplia en la Constitución francesa de 1795, modelo, por cierto, que siguieron con fidelidad las Constituciones españolas, aunque con una formulación más ambigua.

De todas formas, y como ya se ha enunciado más arriba, la propia Declaración (arts. 12 y ss.) establecía la necesidad de una fuerza pública para garantizar el disfrute de los derechos —exigencia que en la práctica se aplicó frecuentemente en sentido contrario, ya que no pocas veces sirvió como represora de, al menos, alguno de los más importantes derechos—, y las Constituciones, haciéndose eco del omnipresente principio de legalidad, recogerán inevitablemente el principio codificador. Así, desarrollando todos sus mandatos, se redactaron códigos y se introdujeron las reformas institucionales y procedimentales pertinentes, sobre todo mediante las disposiciones penales y procesales que se ajustaron ejemplarmente a lo que en cada momento se esperaba de ellas. De hecho, a éstas se debe, porque son las que realmente las incorporan, el sistema de garantías individuales, tanto ante terceros como frente a los poderes públicos, incluida la frecuente intervención de estos últimos.

---

13 A. HEYMANN-DoAT, *Libertés...*, pp. 15 Yss.

14 I. RIVEHO, *Les libertés...*, p. 72.

15 *Vid.* los artículos 8 de la Constitución francesa de 1791 y, sobre todo, el 4 de la de 1793.

#### 4. El sistema español. Los orígenes

En términos generales, el proceso español sigue el modelo apuntado, cuya influencia al respecto es innecesario recordar. Aquí, en efecto, el principio de legalidad, ínsito al sistema, será, en teoría, la mejor garantía. Existen no obstante variaciones, formales y materiales, sobre las que conviene detenerse, ya que de alguna manera caracterizan y hasta singularizan dicho sistema.

La primera se produce en la propia Constitución de 1812. Y no me refiero tanto a la particularidad, tantas veces puesta de manifiesto, de la práctica ausencia de una parte dogmática –de la que por cierto no quedan fuera los deberes–, sino al hecho de que el artículo 4 defina como legítimos y no naturales los derechos que el texto reconoce. Estamos aquí ante una opción perfectamente calculada que, ya fuera por la influencia de Bentham, quien, como se sabe, no ocultó su desprecio por el término naturales que incorporaba la Declaración francesa <sup>16</sup>, o por razones de oportunidad cuando no de oportunismo político, se incluye para dejar claro que tales derechos son, en todo caso, una concesión estatal. Para los doceañistas no existen más derechos que los que taxativamente se recogen en el texto, como por otra parte pone de manifiesto en términos que no dejan dudas el propio Calatrava años después, ya durante el Trienio, con ocasión de la discusión del Proyecto de Código Penal, relevantísimo, obvia decirlo, en la cuestión de garantías. Legítimo, pues, equivale aquí a legal y, por tanto, se somete al principado absoluto del principio de legalidad.

y es que, en este sentido, la Constitución de 1812 introduce un inexorable culto a la ley, hasta el extremo de que responde, siendo por ello una excepción en la propia historia constitucional española decimonónica, a lo que acertadamente Solozábal ha denominado «concepto titánico de Constitución» <sup>17</sup>, refiriéndose a su carácter omnicomprensivo. Porque de esto se trata, en efecto. La Constitución pretendió

<sup>16</sup> «Derechos naturales es simplemente una estulticia (nonsense): derechos naturales e imprescriptibles, una estulticia retórica, una estulticia en zancos». I. BENTHAM, *Anarchical Fallacies*, J. WALDRON (ed.), *Nonsense Upon Stilts: Bentham, Burke and Marx, on the Rights of Man*, Londres, 1987, p. 53.

<sup>17</sup> El lugar más reciente en J. J. SOLOZÁBAL, «Una lectura constitucional. Principialismo y constitución», en *Stile Fiorentino. Veinticinco años de los Quaderni*, encuentro celebrado en la Facultad de Derecho de la Universidad Autónoma de Madrid, 21 y 22 de mayo de 1998, de próxima aparición. Por lo demás, para una aproximación

regularlo todo y abarcó temas que, a juicio de aquellos constituyentes, determinaban el propio sistema. He ahí su extensión y el contenido de los diferentes títulos, incluido el sistema electoral y las fórmulas del juramento para testimoniario. Pero ello no puede hacernos olvidar la naturaleza de un texto en el que la monarquía limitada se ve extraordinariamente reforzada con el valor insólito que se le da a la sanción real de las leyes y las demás competencias al efecto reconocidas al monarca (arts. 142 y ss.), conformando una prerrogativa excepcional que limita considerablemente la labor legislativa de aquellas Cortes. y no obstante, precisamente por ello, adquiere una gran significación la exigencia que contiene el artículo 173, que recoge la fórmula del juramento que el rey debe prestar a su advenimiento al trono, por la cual se obliga a «respetar» sobre todo la libertad política de la Nación y la personal de cada individuo, además, claro está, de incluir el compromiso de «no tomar jamás a nadie su propiedad», limitación esta última que se reitera en el artículo 172 como restricción expresa de la «autoridad» regia.

Se trata de limitaciones, éstas como otras, que en todo caso tienen que venir impuestas por la Constitución y desarrolladas por disposiciones ulteriores bajo el auspicio del omnipresente principio de legalidad. Disposiciones que son una consecuencia de la soberanía, la cual, como recuerda el artículo 3, reside esencialmente en la Nación, pero que en atención a las prerrogativas antes enunciadas nos ponen de manifiesto un pacto corona-reino como pervivencia de prácticas del Antiguo Régimen. En cualquier caso, es la Nación la que se reserva «exclusivamente el derecho de hacer la leyes», y serán éstas también, aunque haciendo hincapié en su naturaleza de «sabias y justas» como corresponde a unos ciudadanos virtuosos, las que «conserven», como se dice en primer

---

a aspectos muy concretos y relacionados con lo que aquí interesa durante el período gaditano *vid.*, de entre la abundante bibliografía, M. ARTOLA (ed.), *Las Cortes de Cádiz*, núm. monográfico de *AYER*, 1991, 1. En un plano más específico, también para Cádiz y en cuestión de derechos, A. PÉREZ LUÑO, «Los derechos fundamentales en la Constitución de Cádiz de 1812», en *Anuario de derechos humanos*, 2, 1983. En un plano más general, F. TOMÁS y VALIENTE, «Los derechos fundamentales en la historia del constitucionalismo español», en *Códigos y Constituciones (1808-1978)*, Madrid, 1989, pp. 153 y ss., o E. LA PALMA, «Los derechos del hombre. Aceptación en España de las Declaraciones francesas», en *Estudios de Historia Social*, 1986, y un análisis de historia constitucional para todas las Constituciones, B. CLAVERO, *Manual de historia constitucional de España*, Madrid, 1989, como primeras aproximaciones todos ellos.

lugar expresamente, y protejan los derechos legítimos de ciudadanos y españoles <sup>18</sup>.

Así pues, y con una innegable influencia de la francesa de 1795, la Constitución española del 12 establece, más desarrollada, una tabla complementaria de deberes a unos derechos que aparecen dispersos a lo largo de todo su articulado (arts. 6 y ss.). Sorprende desde luego, a primera vista, esta concentración frente a la dispersión de los derechos, principalmente recogidos en los Títulos 1 y V —donde aparecen además la mayor parte de las garantías, en especial procedimentales—. Como asimismo sorprende que este código, tan minucioso en muchos aspectos, pase como de puntillas sobre un tema crucial para lo que aquí interesa: la suspensión de garantías y del ejercicio de derechos. Sobre todo contrasta con el empeño en dejar sentado a quién y cómo pertenece y han de desarrollarse las facultades al respecto, al estimar el orden público como la primera de las competencias de la potestad regia (art. 170), y también con la extensión del propio Título V, literalmente encabezado «De los Tribunales y Administración de Justicia», evitando cuidadosamente el término de poder tanto en lo que atañe a la organización de los Tribunales como a la justicia penal, materia extraordinariamente relevante a lo que aquí interesa, en cuanto le afectan de manera particular las garantías. Y, por el contrario, no sorprende en absoluto que sea precisamente en este mismo título donde el artículo 258 establezca la unidad de códigos como complemento del texto constitucional, cuyos principios, entre ellos el de legalidad y la materia de derechos, se convierten así en mandatos imperativos para el legislador.

La Constitución, pues, recoge básicamente los requisitos de su existencia, separación de poderes y garantía de derechos, aunque esta última aparezca, salvo excepciones concretas, en términos muy generales. Y por encima de todo deja claro que es por medio de la ley como se crean y garantizan tales derechos.

Fieles a esta premisa, las Cortes del Trienio desarrollaron esta exigencia, como ponen de manifiesto la legislación y los proyectos, inconclusos o no, que se elaboraron en este sentido y arrojan luz sobre

---

<sup>18</sup> Acerca de la importancia efectiva que tuvo esta deliberada opción de regular unos derechos que la propia Constitución declaraba legítimos, esto es legales, por leyes que los reconocían —y limitaban su ejercicio— expresamente y que será una constante del constitucionalismo español decimonónico, excepto durante el Sexenio y sus consecuencias, *vid.* las acertadas opiniones de B. CLAVERO en *Los derechos y los jueces*, Madrid, 1988, *passim*, pero, sobre todo, pp. 59 y ss.

no pocas lagunas, habida cuenta la parcial, aunque temprana, atención que las Cortes del primer período prestaron a los derechos. Y es que si nos atenemos a una estricta cuestión de cronología es obligatorio recordar la protección prestada a alguno de ellos, incluso antes de la elaboración de la propia Constitución. Se trata, sin embargo, de supuestos concretos y muy específicos cuya atención se debe más bien a razones de conveniencia política y no pocos intereses espúreos. Así ocurre con la libertad de imprenta<sup>19</sup>, cuya regulación, conflictiva siempre, se complementaría con disposiciones posteriores que tendían en su mayoría a restringir el ejercicio de este derecho mediante verdaderas argucias, hecho frecuente durante todo el XIX, al menos hasta 1868, y en el que, a decir verdad, no se van a diferenciar conservadores de moderados.

Fue este reconocimiento, en todo caso, una actitud testimonial del primer liberalismo, en cuya temprana admisión en 1810, no sin oposición, influyeron decisivamente las presiones ejercidas por la opinión pública. Su regulación posterior, además, serviría de modelo para sentar las bases de uno de los más evidentes supuestos de delito político durante el XIX<sup>20</sup>, lo que, por otro lado, pone de manifiesto la tiranía de la ley en lo que a garantías, al menos en ciertos casos, se refiere. y es que en la práctica constitucional española, decimonónica al menos, no parece haberse producido realmente la aplicación estricta de un principio elemental: la posibilidad de defenderse contra los abusos introducidos por una legislación, concebida precisamente para garantizar el ejercicio de los derechos y en especial el de libertad.

Pero fue sobre todo durante el Trienio cuando se llevó a efecto la mayor producción normativa. De ella, en lo que aquí interesa más

---

<sup>19</sup> Regulado, como es conocido por el Decreto IX, de 10 de noviembre de 1810, y generalmente reconocido como una de las medidas más liberales, el debate previo pone de relieve, sin embargo, cuáles eran en realidad los verdaderos objetivos de quienes la defendía con más ahínco, al tiempo que constituye una extraordinaria muestra del ideario «filantrópico» de aquellos primeros liberales. Sobre este tema E. LA PAHHA LÓPEZ, *La libertad de imprenta en las Cortes de Cádiz*, Valencia, 1984, sobre todo cap. II. Sobre el alcance real de tal libertad, A. FIESTAS LOZA, «La libeltdad de imprenta en las dos primeras etapas del liberalismo español», en *Anuario de Historia del Derecho Español (AHDE)*, 1989, pp. 351 Y ss.

<sup>20</sup> Para este tema, y a lo largo del marco temporal de este trabajo, es necesaria la consulta de A. FIESTAS, *Los delitos políticos (1808-1936)*, Salamanca, 1977, *passim*, que incide de lleno en la suspensión de garantías de los derechos y en el análisis del marco normativo a través de las cuales éstas se reconocían, se aplicaban, se suspendían o se ignoraban.

directamente, conviene destacar en primer lugar el Código Penal, elaborado en conformidad al más riguroso principio de legalidad que en materia criminal adoptaba el lema, que tanto habían contribuido a divulgar los ilustrados, *nullum crimen, nulla poena sine lege*. Teóricamente destinado a la protección de las personas y sus derechos, tanto frente a terceros como ante los poderes públicos, éste, como los que le sucedieron, no puede evitar una especial tutela del de propiedad, si bien no es ésta únicamente la razón por la que, al igual que toda la obra legislativa del período, ha de interpretarse a través del incompleto proyecto de Código Civil, a mi juicio la auténtica guía al respecto durante el período.

y está el Proyecto de Código de Procedimientos, con la incorporación del jurado, creado a partir de la diferenciación entre «jueces de hecho y de derecho», en una supuesta «democratización» del procedimiento y consolidación de garantías <sup>21</sup>. Disposiciones éstas que se complementan con las leyes y decretos de suspensión de las mismas, como las que afectan al estado de excepción y sitio <sup>22</sup>, pero también las que regulan el contrabando y las que introducen una tradición de triste memoria en nuestra historia: las leyes sobre vagos y maleantes <sup>23</sup>, directamente relacionadas con la conservación del orden público, competencia que, como ya se ha expuesto, entraba de lleno en las facultades que la Constitución reconocía al rey y para cuya salvaguarda se crearon las milicias nacionales, a cuya ambigua regulación se dedicó un capítulo en la propia Constitución. De esta manera, uno de los mecanismos más relevantes, a la vez que más eficaces, a los que se vinculan las garantías quedó en manos del ejecutivo y de la administración, sobre todo local, en la medida que son los alcaldes y ayuntamientos los que disponen de facultades concretas al efecto (art. 321). Sin olvidar, claro, las de los jefes políticos, quienes no dudaron en llevarlas a la práctica, sobre todo en lo que afecta a la suspensión de garantías.

Cádiz y el Trienio, a pesar de las circunstancias temporales y materiales que determinan la exigua vida de esta Constitución, cuya naturaleza omnicompresiva le otorga un carácter de excepcionalidad dentro de la historia constitucional española, suponen, en el concreto asunto

---

<sup>21</sup> Vid. C. ÁLVAREZ ALONSO, «El derecho de seguridad personal y su protección en las dos primeras etapas liberales», en *ARDE*, 1989, pp. 319 Yss.

<sup>22</sup> P. CRUZ VILLALÓN, *El estado de sitio y la constitución*, Madrid, 1980, sobre todo, pp. 203 y ss.

<sup>23</sup> C. ÁLVAREZ ALONSO, «El derecho...», pp. 332-333.

que aquí interesa, la implantación de unos presupuestos que se van a seguir durante casi todo el siglo XIX. El principio de legalidad y su consagración de la ley, con la anulación de la sociedad en la participación de las tareas normativas, es el primero y principal de ellos. Las consecuencias fueron, a mi entender, de dos clases: la primera, material, consistió en la propia distorsión de este principio, ya que al aplicarse por igual a todo tipo de normas dejó, como se verá, en manos del Ejecutivo amplísimas competencias; la segunda, en la conservación y mantenimiento de rasgos estructurales típicos del antiguo régimen, que afectan sobre todo a la propia estructura social y permiten la permanencia de conductas e incluso instituciones jurídicas radicalmente opuestas al nuevo ideario, pero que se mantienen por estricta conveniencia. Y por encima de todo implicó el comienzo del triunfo de una visión política, muy determinada y elaborada, en detrimento de las demás, en especial la jurídica, que se identifica con el Estado-Nación.

## 5. El desarrollo

Es, por tanto, en la Constitución de 1812, a pesar de esas circunstancias extraordinarias, donde están los gérmenes de lo que será el régimen liberal y constitucional español, sobre todo en lo que afecta a su vocación normativa y a la regulación del régimen de los derechos individuales o subjetivos. Y a este respecto, no debe considerarse en absoluto un factor secundario el hecho de que, a partir de la Constitución de 1837 -para muchos autores, el inicio del constitucionalismo en España-, se establezca la soberanía compartida entre una Nación de propietarios y rentistas y el rey. Basada en una divulgada teoría del péndulo, tan cara al doctrinarismo imperante, se mostraba, en efecto, perfectamente adecuada a una *ratio* político-social<sup>24</sup> que, hundiendo sus raíces en lo más profundo del Antiguo Régimen, permitía excluir a la mayor parte de la población ya no sólo del proceso de toma de decisiones políticas, sino de la propia creación del único derecho válido a partir de entonces. No debe olvidarse que fue precisamente esta Constitución la que definitivamente puso en manos de esa Nación una perfecta

---

<sup>24</sup> Es una, a mi entender, acertada opinión que adelantó ya J. M. PÉREZ PRENDES, «Continuidad y discontinuidad en la Constitución de 1876», en *Revista de Derecho político*, núm. 8, 1991, pp. 21 y ss., p. 21.

máquina de control social ejercido mediante el proceso normativo, aunque sus integrantes, poseyentes inactivos en su mayor parte, no dudaran en mantener intactos los mecanismos jurídicos prerrevolucionarios cuando convenía a sus intereses.

En este sentido no es en modo alguno casual el abandono, que no desconocimiento, de una cultura constitucional, la cual, con todas las limitaciones que se quiera, existía en el cambio de siglo, por otra de signo bien distinto que subraya el triunfo del factor puramente político. Me refiero a la abundancia de *Lecciones* de Derecho Político y a los *Cursos* de Derecho Administrativo<sup>25</sup>, testimonio más que evidente de los intereses, y no sólo doctrinales, del momento en favor de una clase política cuya acción tienden a legitimar lo que realmente existía: una monarquía administrativa.

Es un proceso que comienza claramente, a mi entender, con la *progresista* Constitución de 1837 y se percibe desde las primeras fases de su redacción, es decir, en los enfrentamientos sostenidos entre los partidarios de la reforma de la de 1812 y los que defendían la elaboración de un nuevo texto, en el transcurso de un intenso debate que se trasladaría a las propias Cortes<sup>26</sup>. Cortes que, por cierto, contaron con la presencia de doceañistas, alguno tan relevante como el propio Argüelles. Con un cinismo digno de mejor causa, conforme al cual se trataba solamente de incorporar al Código político «lo que la ilustración y los adelantamientos hayan demostrado ser necesario»<sup>27</sup>, se redactó una nueva Constitución que, acertadamente, se ha definido como el fruto de una concertación política en defensa y conservación de los intereses que todos los allí presentes representaban realmente.

No sorprende, por tanto, que hoy se vea allí un pragmatismo jurídico, producto inequívoco de un derecho que, doctrinal y legalmente, respondía a las premisas antes apuntadas y que desde luego se evidencia en el Discurso de contestación a la Corona en octubre de 1836. En

---

<sup>25</sup> Basta al efecto con recordar las lecciones que desde 1837 se dictaron en el Ateneo de Madrid por Pacheco y otras similares de Alcalá-Galiano o Donoso Cortés, por ejemplo, así como los respectivos cursos de Colmeiro o Posada Herrera una década después.

<sup>26</sup> J. T. VILLARROYA, «Las reformas de la Constitución de 1812 en 1836», en *Revista del Instituto de Ciencias Sociales*, 1964, y «La Constitución de 1812 en la época del Estatuto Real», en *Revista de Estudios Políticos*, núm. 126.

<sup>27</sup> F. FERNÁNDEZ SEGADO, "Pragmatismo jurídico y concertación política: dos ideas clave en la obra de los constituyentes de 1837», en *Revista de Derecho Político*, núm. 20, 1983-1984, p. 42.

él, en efecto, se deja constancia de lo que se persigue: elaborar unas modificaciones que «tendrán por objeto la mejor división de los poderes públicos, la garantía de los ciudadanos y la alianza que debe existir siempre entre el pueblo y el trono»<sup>28</sup>. Testimonio elocuente este del Gobierno y que habla por sí mismo: se trata no de *la*, sino de *la mejor*, es decir, la más conveniente división de poderes, al tiempo que al aludir a garantías se incluyen sólo a ciudadanos, en contraste con esa explícita alusión a pueblo para subrayar su alianza con el trono, constatando así las diferencias entre los primeros y el segundo. Diferencias que se ponen de manifiesto, más que en ningún otro aspecto, en las cuestiones relativas a los derechos. Por si existía alguna duda al respecto, el mismísimo secretario del Despacho de Gobernación de la Península dejaba sentado que «nuestra Declaración de derechos... no consiste en máximas abstractas e indefinidas, sino en derechos marcados cuyo respeto se sanciona»<sup>29</sup>. La cuestión, sin embargo, no resultó tan sencilla, ni siquiera formalmente. Buena prueba de ello la aportan las diferentes opiniones que tal declaración ha suscitado entre los actuales constitucionalistas, quienes, aun valorando positivamente el hecho de ser la primera que incluye los derechos en una parte dogmática diferenciada, no se ponen de acuerdo al respecto. Y así, mientras se defiende que existe una auténtica declaración, otros mantienen que sólo es una regulación ordenada, no faltando tampoco quienes afirman que únicamente se recogen ahí consecuencias jurídicas de los mismos<sup>30</sup>.

Sea como fuere, nos encontramos ante una formulación de derechos individuales o constitucionales, bien magra por cierto, pero que deja perfectamente claro cuáles interesaban y, sobre todo, el grado de, como decía el Secretario, «respeto» que merecían. Es suficiente con prestar una mínima atención a los debates para percibir en seguida que la propiedad se convierte en el tema estrella, sobre todo en la forma de proteger su indiscutible inviolabilidad<sup>31</sup>. Así pues, la propiedad, como el primero de ellos, una limitada («con sujeción a las leyes») libertad de imprenta, seguridad personal e inviolabilidad de domicilio, unidas

<sup>28</sup> DSCC, apéndice tercero al núm. 9, 27 de octubre 1836, p. 2, cit., FERNÁNDEZ SEGADO, *Pragmatismo...*, p. 36.

<sup>29</sup> DSCC, IV, 14 de marzo de 1836, p. 142, cit., FERNÁNDEZ SEGADO, *Pragmatismo...*, p. 62.

<sup>30</sup> Vid al respecto I. BENEYTO, «Los derechos individuales», en *Revista de Derecho Político*, núm. 20, p. 164.

<sup>31</sup> F. FERNÁNDEZ SEGADO, *Pragmatismo...*, p. 62.

a unos deberes y al principio de confesionalidad que indirectamente se reconoce en el artículo 11, conforman lo esencial de esta dedaración, en la que no se olvida induir un artículo, el 8, que alude a la suspensión del disfrute de la seguridad personal cuando lo requiriese la seguridad del Estado. Ninguna mención expresa a la forma de garantía de los mismos, que sigue siendo la ley, y a salvo, daro está, de lo dispuesto en el exiguo y ambiguo Título X sobre los tribunales, induido el artículo 65, sobre publicidad de los juicios penales, o el enunciado del 45, que atribuye al rey toda la competencia en materia de orden público.

El propio término, esto es, garantía, a pesar de haber sido usado en el Discurso de la Corona, se sustituye casi de manera general por el mucho más ambiguo de respeto, y desde luego no aparece en el articulado de la Constitución. Respeto, pues, pero ¿cómo, por quién y ante quién? En ausencia de explicaciones más daras que podría aportar un Código penal inexistente y ante la indeterminación de los asuntos sobre tribunales, jueces y orden público, son una vez más los debates los que arrojan alguna luz al respecto. Como, por ejemplo, la intervención de Salustiano Olózaga cuando, a propósito de la igualdad ante la ley, expone de forma elíptica que se falta a la misma «de dos modos», ante el Poder Ejecutivo o ante el Judicial.<sup>12</sup> aunque, en opinión del diputado estaba conveniente y suficientemente atendida.

Sin embargo, si nos atenemos a la normativa procesal en vigor, cuyo texto más representativo -aparte de disposiciones sobre organización de Tribunales, induido el Supremo- es el *Reglamento provisional* (no obstante lo cual estuvo vigente hasta 1870) *para la Administración de justicia*, de 26 de septiembre de 1835, disposición cuyo contenido y redacción incorpora un buscado confusionismo por cuanto abarca tanto el proceso civil como el penal, al tiempo que concede competencias a los alcaldes en relación con este último; el poco interés por la redacción del Código Penal, que no aparecerá hasta 1848, y la amplísima competencia que se reservaba el ejecutivo en base al artículo 45 que, como en Cádiz, reservaba a la autoridad del rey «todo cuanto conduce a la conservación del orden público en lo interior», no puede en verdad decirse que fueran siquiera respetados. Aunque hablando en rigor sí se respetaban, y hasta garantizaban, pero sólo aquellos que convenía y sus titulares. Basta con recordar aquí que fue precisamente bajo la vigencia de esta Constitución, aunque fuese

---

<sup>12</sup> *Ibidem*, p. 63.

con un Gobierno moderado, cuando en 1844 se creaba la Guardia Civil, cuyo reglamento de 1853 prescribía elaramente que su misión consistía en el mantenimiento del orden público y la propiedad.

Medidas como las anteriores, adoptadas dentro de la más estricta legalidad, ya que todas ellas se llevaron a efecto a través de disposiciones normativas, cuestionaban cuando menos el mandato constitucional que imponía la unidad de códigos y fueros en los juicios civiles y criminales contenidos en el Título X, ahora «Del Poder Judicial», el mismo donde, además, constaba la ya apuntada publicidad del proceso penal. Teniendo en cuenta estas circunstancias, apenas merece la pena destacar que la alusión del artículo adicional 1 acerca de «la época y el modo» en que se establecería el «juicio por jurados» no se consideró siquiera durante la vigencia de esta Constitución y la que vino a sustituirla. Constitución que, no obstante, se inscribe de lleno en la vocación constitucional del siglo por el principio de legalidad -bien que interpretado *sui generis*-, ya que, no en vano, reitera una y otra vez que todas las medidas se llevarían a efecto mediante «las leyes». Ciertamente no había normas abstractas, pero tampoco un reconocimiento expreso de los derechos y, mucho menos, un sistema de garantías formal. Como se ha escrito, esta parte, tan ponderada por la doctrina, conforma el testimonio más evidente de ese enfoque pragmático-jurídico, aquella donde «adquiere su mayor relevancia»<sup>33</sup>. Se trataba en todo caso de un pragmatismo que imponía, además de unos derechos políticos y civiles, el máximo respeto a los primeros, hecho en el que, a mediados de siglo no se diferenciaban demasiado progresistas y moderados. Por ello, lejos de sorprender, confirma tal intencionalidad la contundente redacción de los artículos 41 y 42, que sí garantizan de forma explícita e incontestable, por primera vez en la historia constitucional española, la inviolabilidad -concebida como irresponsabilidad- y la inmunidad parlamentaria<sup>34</sup>. En cuestión de garantías no hay confusiónismo o ignorancia que valga, y aquellos constituyentes tuvieron muy elaro que una cosa era la protección de unos intereses y otra muy diferente el respeto a los demás derechos individuales.

En cierto sentido se comprende que así fuera. Sentado el principio de legalidad, pero con una ausencia generalizada de códigos, se intentó asegurar lo que más importaba en ese momento. La producción normativa

---

<sup>33</sup> *Ibidem*, p. 62.

<sup>34</sup> J. M. C. NÚÑEZ RIVERO, «Inviolabilidad e inmunidad en la Constitución de 1837», en *Revista de Derecho Político*, núm. 20, pp. 149 Yss.

va, desde luego, en esa línea. Ahí están, para confirmarlo, las reformas sobre jueces y tribunales que comienzan ya en enero de 1834<sup>35</sup>, los diferentes decretos que contemplan la reorganización judicial, todos ellos dirigidos a los mismos fines -no en vano fueron en su inicio auspiciados por Garellly, quien conocía a la perfección las dificultades que las Cortes de Cádiz tuvieron con los jueces de Señorío-; el Reglamento del Tribunal Supremo promulgado por el RD de 17 de octubre de 1835 y las Ordenanza para las Audiencias (RD de 19 de diciembre de ese mismo año). Todos ellos facilitaron, cuando no auspiciaron, al menos un cierto control del ejecutivo sobre la Magistratura, lo que, en mi opinión, contribuye a explicar por qué otros proyectos, incluidos los que afectaban a la inamovilidad judicial, no prosperasen bajo esta Constitución «progresista».

No debe olvidarse a este respecto que es bajo la misma Constitución, aunque fuese impulsada por el moderado ministro Castro y Orozco, cuando se redactó la Ley de 21 de julio de 1838 para la elaboración de una ley sobre procedimiento criminal que, pese a todo, nunca llegó a existir. Tal disposición no sólo recogió expresamente las seis bases elaboradas por comisión del congreso, la primera de las cuales excluía literalmente «los delitos políticos o sobre abusos de libertad de imprenta, que continuarán sustanciándose por las leyes especiales vigentes», sino que permitía la intervención del alcalde «o en su defecto, dos hombres buenos vecinos» para el allanamiento de la casa de cualquier español con el fin de localizar «papeles, armas o efectos que *pueden* (el subrayado es mío) ser cuerpo de delito o pruebas de su perpetración» (base 5.<sup>a</sup>), conductas todas cuya existencia quiebra por sí sola el más mínimo sistema de garantías, en este caso, además, del derecho más emblemático de este Código político<sup>36</sup>.

A este respecto, aunque la Constitución no era especialmente extensa, la normativa elaboraba bajo su amparo es lo suficientemente clarificadora para dejar constancia de la discrecionalidad, con suspensión y limitación incluidas, con que se trató el tema relativo a los derechos individuales, con excepción del de propiedad. No obstante lo anterior, debe quedar claro que tanto los constituyentes como el legislador ordinario se mostraron en todo momento fieles al principio básico del Esta-

---

<sup>35</sup> *Crónica de la codificación española. 1. Organización Judicial*, Madrid, Ministerio de Justicia, 1970, pp. 15 Yss.

<sup>36</sup> *Crónica de la Codificación española. 3. Procedimiento Penal*, con la colaboración de J. F. LASSO GAITE, Madrid, Ministerio de Justicia, 1970, pp. 88 Yss.

do-nación y sus referentes ideológicos, el de legalidad, conforme al cual la ley, sobre todo la primera y más importante, como se ha dicho más arriba, se concibe como la garantía por excelencia de los derechos, tanto frente a terceros como ante los poderes públicos. Ésta es, en mi opinión, la razón que explica la exigüidad de la declaración y su forma, que tanto llamó la atención de los actuales constitucionalistas. Y es que, en el fondo, subyace la creación y conservación de un orden, del que los derechos son una parte fundamental, de hecho son la base del mismo. Sólo que entonces ese orden descansaba en los derechos de la nación, concebida como el conjunto de los ciudadanos, y en el dominio absoluto de los resortes normativos por parte de la misma.

Se trata de un dogma y unos principios que alcanzarán, en la Constitución de 1845, su grado más exasperante. Sobre todo porque potenció una reducción efectiva de la Nación a través de las incrementadas exigencias de carácter material que impuso a los representantes -y, por extensión, los representados-, en especial a los diputados. Conforme a lo sostenido por los grandes doctrinarios del momento, desde Donoso Cortés a Pacheco o Alcalá-Galiana, por citar a los más influyentes, la riqueza como sinónimo de independencia se convirtió en el mérito esencial e imprescindible para el ejercicio político, ya que situaba a sus titulares, a quienes se presumía además un grado de cultura y conocimientos jamás demostrados ni demostrables, en condiciones óptimas para gobernar de acuerdo a los requerimientos de una mesocracia que, bajo esta Constitución, era esencialmente una oligarquía.

Esta circunstancia queda perfectamente clara en la célebre expresión de Donoso -**en** absoluto críptica, sino más bien descriptiva- que identifica el poder constituyente con el constituido. Infractora en apariencia de la teoría constitucional revolucionaria es, sin embargo, absolutamente adecuada al doctrinarismo y, en general, a todo el pensamiento constitucional decimonónico, donde el factor político desplazó siempre al jurídico, con todas las consecuencias que ello arrastra para los individuos y sus derechos. La Constitución del 45 es, desde luego, un paradigma en este sentido, porque si en lo doctrinal se puede admitir que es fruto de la función de una determinada concepción, la Constitución histórica<sup>37</sup>, que ya se dejara sentir en Cádiz, y de un realismo social que representa la aristocracia terrateniente integrada por pro-

---

<sup>37</sup> J. VARELA SUANCES, «La doctrina de la Constitución histórica: de Jovellanos a las Cortes de 1845», en *Revista de Estudios Políticos*, núm. 39, en especial pp. 64 Yss. Y77-79, con matices en la interpretación jovellanista.

pietarios y, sobre todo, rentistas, en el plano jurídico es también el resultado de un calculado consenso que reserva las garantías jurídico-políticas a esos mismos individuos<sup>38</sup>, constituidos en Nación, hecho no sorprendente, pues como ha apuntado Pérez-Prendes, está en los orígenes mismos del constitucionalismo moderno.

Tales elementos se ven patentes a lo largo de todo el texto, pero, se enfatizan, como cabía esperar, en la parte reservada a los derechos, complementada aquí con ciertas competencias reservadas al Ejecutivo en sus relaciones tanto con las Cámaras como con el Poder Judicial. Y es que la parte dogmática, en efecto, aunque aparentemente es una transcripción de la de 1837 y a la que, por tanto, cabría aplicar las mismas críticas acerca de su naturaleza jurídica, está significativamente cercenada en los derechos de libertad de imprenta y libertad de expresión (art. 2), por cuanto ya no se someten a la calificación de un jurado que no se contempla como institución. Desaparece asimismo la unidad de fueros que recogía la del 37, manteniéndose privilegios al respecto de difícil y artificiosa articulación con la unificación legislativa que predica la unidad de códigos, que se mantiene, y se anula expresamente la libertad religiosa y del culto con la reintroducción del principio de confesionalidad católica (art. 11), en contraposición a la vía indirecta de la anterior Constitución, de la que, sin embargo, se conserva íntegra la redacción del artículo 8, relativo a la suspensión temporal de garantías en el caso de peligrar la seguridad del Estado.

Más que ante una declaración estamos ante una tabla o relación de derechos que aparece considerablemente recortada al haber sido inteligentemente reformados sus puntos cruciales. No se trata del único aspecto; otros, igualmente relevantes para lo que aquí interesa, fueron objeto de atención para aquellos integrantes del poder contituyente-constituido. Y es que considerando éstos la soberanía nacional como «un principio abstracto, puramente teórico y de escuela, absurdo»... «inaplicable, que es la mofa y el desprecio de muchos hombres»<sup>39</sup>, potenciaron la más total primacía del Ejecutivo a través de la supresión

---

<sup>38</sup> Aspecto éste, en mi opinión, muy bien visto por J. M. PÉREZ-PRENDES, «De metafísica constitucional», *Ensayo al comentario al Dictamen de «reforma» en /845*, en *loco cit.* nota anterior, p. 2.

<sup>39</sup> Expresiones debidas al Ministerio de la Gobernación, Pidal, y a Martínez de la Rosa en las sesiones de 30 de octubre y 11 de noviembre de 1844, respectivamente. *DSC*, pp. 149 y 391. *Cit.*, M. A. TOMÁS FONT DE LA MORA, «El Preámbulo de la Constitución de 1845», en *Revista de Derecho Político*, núm. 39, p. 87.

del artículo 27 de la Constitución de 1837, el cual prescribía la reunión de las Cortes cada 1 de diciembre si previamente no habían sido convocadas por el rey, sustituido en la del 45 por el 26 y ss. Fundamentalmente el primero, es decir, el 26, dejaba en manos del rey facultades omnímodas en orden a la convocatoria y suspensión de las Cortes, sin limitaciones temporales, excepto la de tres meses en el caso de disolución de la Cámara de Diputados. El predominio de la opción política sobre la jurídica se hace aquí casi tangible. De la misma manera que la cuidada estructura orgánica facilitó la subordinación de la Cámara baja a un Senado que recogía la aristocracia nobiliar, terrateniente y financiera a través, sobre todo, de los artículos 32 y 3640, el artículo 26, que en lo formal era una transcripción literal del mismo en la Constitución del 37, en la práctica supuso -además de una de las más notables diferencias entre progresistas y moderados- un extraordinario ardid para eliminar la intervención de las Cámaras, en especial la baja, cuando podía ser adversa a cualquier proyecto. Haciendo suya la institución que figuraba en las *Cartas* francesas de 1814 y 1830, la suspensión regia, tal y como aparece recogida en la Constitución del 45, no conoció límites de ningún género y, además, tenía la ventaja de evitar la convocatoria de unas elecciones que podían alterar la composición de una Cámara favorable, como reiteradamente denunciaba la prensa afín a los progresistas <sup>41</sup>. Pero este procedimiento, del que usaron y abusaron sobre todo los moderados, en especial con Narváez y O'Donnell, supuso de hecho «gobernar al margen de las Cortes» <sup>42</sup> y de derecho el recurso mayoritario al decreto y real orden.

Esta infracción, formal pero no material, del principio de legalidad, ya que no altera la visión jurídica conforme a la cual el Derecho es un instrumento decisivo para la perpetuación del estado, manifiesto en todo el texto constitucional y explícitamente en los artículos 2, 3, 6, 7, 8 y 9 -significativamente todos sobre derechos-, fue un arma decisiva en manos de los Gobiernos moderados, que recurrieron a ella sin el más mínimo pudor, a pesar del compromiso expreso de alguno de sus líderes, como Pacheco, de actuar dentro de la legalidad. Claro que esto último no impidió, por cierto, que fuese precisamente bajo el Gobierno que él presidía cuando se dicta la RO de 9 de junio

---

<sup>40</sup> J. M. PÉREZ-PRENDES, «De Metafísica» ..., p. 36.

<sup>41</sup> *Vid.* a este respecto R. LAPLENTE ARAGO, «La suspensión parlamentaria durante el reinado de Isabel II», en *Revista de Estudios Políticos*, núm. 39, p. 207.

<sup>42</sup> *Íd.*, p. 211. *Vid.* al respecto las interesantes tablas que aporta en las pp. 209-210.

de 1847, no por casualidad durante uno de esos abundantes períodos de suspensión, mediante la cual se privilegiaba a la Administración frente al Poder Judicial (ahora de nuevo «Administración de justicia» en la Constitución) y a los propios administrados, ya que la situaba en una posición especial que exigía la resolución, previa a la vía judicial, de las redamaciones por los mismos órganos administrativos, procedimiento que, como se sabe, continúa vigente. Comenzaba el Gobierno por decreto.

Pero este Gobierno por decreto atentaba, además, contra el principio que, desde los orígenes mismos del constitucionalismo moderno, tal y como se ha visto, defendía la ley como principal garantía de los derechos frente a terceros y ante los poderes públicos, en la medida que desde ahora el Ejecutivo carecía de controles en los períodos de suspensión parlamentaria. Y por si no fuera suficiente, viene a complicar la situación la promulgación del durísimo Código Penal en 1848, y su todavía más dura reforma en 1850, con penas exageradas y la introducción de nuevos tipos delictivos en el apartado de delitos políticos, todos ellos afectando al ejercicio de los derechos, como puede comprobarse en los títulos relativos a delitos contra el Estado o contra la religión. Ciertamente las circunstancias políticas y jurídicas en las que dicho Código -que, con los procesales, entonces inexistentes, se entendían como la máxima expresión de las garantías- no favorecían en absoluto un mayor respeto a los derechos. Y desde luego mucho menos si a ello, como es de rigor, se añade la Ley provisional de 19 de marzo de 1848, conteniendo reglas para la aplicación de dicho código, la tercera de las cuales concedía amplias competencias a los alcaldes, incrementadas aún más por la Ley provisional de 9 de junio de 1850 para la aplicación de la reforma<sup>43</sup>. En ausencia de una normativa que regulase la organización de jueces y tribunales, en esencia afectados por el Reglamento de 1835, tales disposiciones facilitaron la intervención de la Administración en el campo de competencias de un Poder, el Judicial, cuyos miembros, en términos generales, estaban a merced de un Ejecutivo con amplísima disponibilidad al respecto.

Con un Código penal de esas características, sin posibilidad, ni interés efectivo, de sacar adelante ningún proyecto sobre organización de tribunales y el proceso penal, gobernando por decreto, la Constitución de 1845 marca el punto más alto de restricción de garantías y reco-

---

<sup>43</sup> *Crónica de la codificación española. 3. Procedimiento penal*, pp. 105 Y ss.

nocimiento de derechos a una población que de esta manera se veía doblemente anulada en la creación de un derecho que le afectaba directamente. No sorprende, por tanto, que fuese precisamente durante su vigencia cuando esa misma sociedad, absolutamente al margen de la Nación, comenzara a organizarse y reivindicar sus derechos en un movimiento *in crescendo* del que, inevitablemente, tendrá que hacerse eco un nuevo Código político.

## 6. La excepción

La Constitución de 1869, que *de Jacto et de iure* puso fin al Estado-Nación en su primitiva concepción liberal y que inicia en España otra forma de contemplar el Estado, surge en consecuencia, y al margen de otras consideraciones que sin duda influyeron, de las aspiraciones sociales y las presiones de la opinión pública, así como de un intento de responder a intereses particulares y sociales cuyos defensores comenzaban a organizarse, o ya estaban organizados, en grupos en toda Europa. En lo que respecta a España, y en el campo doctrinal, clausuró, temporalmente al menos, una concepción peculiar de Constitución, conforme a la cual ésta era el conjunto de instituciones que pretenden una legitimidad histórica y se basan en la permanencia de una estructura social. Tal estructura, que hunde sus raíces en el Antiguo Régimen, permite y facilita el monopolio del ejercicio del poder por un grupo que también se legitima a sí mismo por las condiciones materiales, y se manifiesta en la potenciación de la máxima intervención de los poderes públicos en el reconocimiento y tutela de los derechos políticos -libertad política, propiedad-, con los que se identificaban los intereses de la Nación, pero dejando plena autonomía para el ejercicio de los demás derechos admitidos siempre que, naturalmente, no entrasen en colisión con aquéllos.

Desde el punto de vista que aquí interesa, en el aspecto jurídico-constitucional se produce, pues, un cambio notable, una inflexión -y no sólo en los aspectos técnicos-, en buena medida determinado, como es sobradamente conocido, por la influencia de la Constitución estadounidense y su Declaración de Independencia, textos ambos que circularon y se debatieron con profusión en el seno de aquellas constituyentes y la comisión de Constitución. En cuestión de derechos, la Constitución de 1869 se convierte en un texto fundamental no sólo

por la amplitud de su parte dogmática, incluido el artículo 29, transcripción casi literal de la 9.<sup>a</sup> enmienda, sino fundamentalmente por el sistema de garantías que incorpora o auspicia.

Tradicionalmente calificada como una Constitución democrática, característica a la que, ciertamente, responde, al menos formalmente, ya desde su encabezamiento, supone asimismo un cambio fundamental en el concepto de Nación, que se plasma en la propia atribución de la soberanía recogida por el artículo 32, debido al sufragio universal masculino que incorpora y a unos intereses sociales e individuales de carácter general de los que trata de hacerse eco. En el fondo, está una concepción distinta del Estado, que aquellos constituyentes pensaban creado fundamentalmente para garantizar el libre ejercicio de los derechos individuales. Ahí, como se expuso, radicaba la razón por la que éste, el Estado, «debe intervenir en todo lo que el individuo no puede hacer... para asegurar al individuo, para hacer que gire libremente dentro de su esfera y que ejerza sus derechos» sin perturbar los de los demás, ya que no en vano «el individuo entra en sociedad sociable precisamente para ejercer sus derechos» 44.

Sin embargo, a mi entender, una posición como la anterior, conforme a la cual los derechos en sí mismos, y a diferencia de lo que había sido una constante en las Constituciones anteriores, son ilegislables ya que la Constitución se limita a su reconocimiento o declaración, en el fondo no afectaba a la consideración de la función primordial de la ley como garantía absoluta de los mismos, tanto en su versión de facilitar y proteger su ejercicio al sujeto como en la de control de intervención de los poderes públicos al respecto, como hasta entonces había ocurrido. No obstante, es verdad que sólo en ese momento tiene lugar un desarrollo efectivo de tal principio. Y, a estos efectos, se establecieron límites y plazos en los supuestos de suspensión de garantías para los derechos más implicados (seguridad personal, en el supuesto de detenciones ilegales, inviolabilidad de domicilio y residencia, reunión, asociación y petición) (art. 31), proscribiendo dicha suspensión en los demás casos y limitando las competencias de los jefes civiles y militares, hasta entonces considerables, a lo prescrito por las leyes respectivas. Por vez primera en la historia constitucional española se creaba una auténtica esfera de protección del individuo y garantías

---

<sup>44</sup> Las frases entrecomilladas pertenecen al discurso que Manuel Becerra pronunció en la sesión del 6 de junio de 1869. *DS*, pp. 1006 Y 1007, cito J. OLTHA, *La influencia norteamericana en la Constitución de 1869*, Madrid, 1972, p. 98.

de sus derechos, reforzada por la obligación de reunión anual de las Cortes al menos durante cuatro meses (art. 43), lo que en la práctica reducía a facultades casi protocolarias la convocatoria, disolución, suspensión y clausura, que seguían atribuidas al rey.

Finalmente, existía una Constitución que atendía rigurosamente, en los aspectos formales y materiales, a los requisitos exigidos para la existencia de una Constitución. Fiel a ellos y a su influencia más directa, se recogen en su texto, convenientemente ordenados (Tít. 11), los «Poderes Públicos», con una amplia atención al judicial, incluida la reinstauración del jurado, la unidad de códigos y de fueros -abolidos los privilegiados por una de las primeras medidas adoptadas tras el triunfo de la *Gloriosa*, el *Decreto de Unificación de Fueros* de 6 de diciembre de 1868-. Siguiendo sus mandatos, se llevaron a cabo las reformas pertinentes, en especial la más urgente, el Código Penal en 1870, año en el que, entre otras relevantes disposiciones, ve la luz la primera ley sobre organización de jueces y Tribunales, a los que se considera «la suprema garantía de todos los derechos», como titulares que son de la función de aplicar las leyes en un Estado de Derecho.

En este sentido, la *Ley sobre organización judicial*, de 23 de junio y 15 de septiembre de 1870, fue, a pesar de su carácter provisional original -lo que no impidió una duración más que secular- y a sus propios defectos<sup>45</sup>, el logro más importante a estos efectos, que se manifiesta en el interés por encontrar una solución -sistema de oposiciones, inamovilidad, etc.- que respalde la necesaria independencia de dicho poder, imprescindible para el disfrute de derechos individuales. De hecho se incardina dentro de un programa de actividad febril, llevada a cabo bajo Montero Ríos en la cartera de Gracia y Justicia, y a nuestro propósito se complementa con la ya aludida reforma del Código Penal y otras medidas similares, como la Ley de Matrimonio Civil<sup>46</sup> o las que suprimieron la jurisdicción contenciosa retenida, auténtico privilegio de la Administración en disfavor del ciudadano, todas ellas como consecuencia de un plan de reforma y adaptación de las instituciones a los mandatos constitucionales en favor de la garantía de derechos, aunque no sólo, como es obvio<sup>47</sup>.

<sup>45</sup> A. FIESTAS LOZA, «Codificación procesal y Estado de la Administración de Justicia», en *La España de la Restauración*, Madrid, 1985, pp. 413 Yss.

<sup>46</sup> Para una aproximación a ésta R. ROLDÁN VERDEJO, *La Ley de Matrimonio Civil de 1870. Historia de una ley olvidada*, Granada, 1980.

<sup>47</sup> Las disposiciones y su proceso de elaboración pueden verse en *Crónica de la Codificación española. I. Organización judicial*, pp. 100 Yss.

Mil ochocientos setenta se convirtió así en un año crucial para las cuestiones relativas a nuestro tema, ya que un Decreto de 17 de octubre anunciaba la urgencia de una «ley de procedimiento en lo criminal -inexistente hasta entonces, como se sabe- que tenga por bases el juicio oral para todos los delitos y el juicio por jurado para los más graves y para todos los políticos»<sup>48</sup>, cuyo resultado fue la *Ley de Enjuiciamiento Criminal* de 1872, publicada por un Decreto de 22 de diciembre de ese mismo año. Por fin existía un código en el que, por vez primera en España, se regulaba, coherentemente con los principios jurídicos de la codificación, el proceso penal, sus fases, el régimen de pruebas, los recursos y las garantías procesales pertinentes.

Desde su inicio, el *Sexenio* cumplió, en lo que nos interesa, sus objetivos. Ahí están, como testimonio, las leyes y códigos promulgados, demostración incuestionable de que se llevaba a cabo un reconocimiento sin precedentes de derechos y su correspondiente sistema de garantías en un marco constitucional que cumplía rigurosamente la separación de poderes. Pero las medidas, contemporáneas y comunes a toda Europa, llegaban demasiado tarde. Este Estado de Derecho era en realidad, aplicando una deducción parsoniana, la estructura que se abrió lo justo para neutralizar a quienes lo cuestionaban, y por ello, lo ponían en peligro. La sociedad, hasta entonces marginada a todos los efectos, o bien no había evolucionado y mantenía en su esfera una organización multisecular que no afectaba a la toma de decisiones y, por ello mismo, se había respetado y aun potenciado hasta entonces, u optaba por la autoorganización en defensa de unos intereses que tal Estado, pese a todo, no contemplaba, a pesar de que, aparentemente, tenían cabida mediante el sufragio universal, el amplio reconocimiento de derechos y sus correspondientes garantías constitucionales. No obstante sus innegables méritos y sus limitaciones, la Constitución del 69, por exceso y por defecto, no consiguió adaptarse a una sociedad así fraccionada, cuyo mantenimiento se nos ofrece como uno de los más genuinos logros del Estado-Nación precedente.

## 7. La consolidación

La situación anteriormente descrita no debe, sin embargo, hacer olvidar los evidentes avances que, sobre el asunto de este trabajo, supuso

---

<sup>48</sup> *Crónica de la codificación española*. 3. *Procedimiento penal*, p. 197.

la labor legislativa del Sexenio, auspiciada desde la propia Constitución. y ello es, desde luego, mucho más de lo que puede decirse de la que vino a sucederle. Porque la Constitución de 1876 supuso, como por otra parte es sobradamente conocido, una involución más que evidente, matizada parcialmente, en opinión de algunos historiadores, durante los años de regencia de M.<sup>a</sup> Cristina con disposiciones como la *Ley de asociaciones* de 1887 o la del restablecimiento del sufragio universal o la del jurado en 1888, entre otras medidas de carácter similar, todas ellas aparentemente en contradicción con el espíritu que inicialmente inspiró la redacción del Código político.

Pero esta Constitución, que potenció una amplísima vida parlamentaria sin que en rigor pueda decirse, como opina Solozábal, que instaurase un régimen parlamentario *stricto iure*, al incorporar de nuevo la soberanía compartida<sup>49</sup>, volvía de hecho a dejar en manos del Ejecutivo una amplísima discrecionalidad, ya no sólo por los poderes de suspensión, disolución y clausura, ahora reforzados con la facultad del veto que atribuía al rey, sino por la peculiar orientación canovista, conforme a la cual al monarca competía «la autoridad» y al ejecutivo «la potestad».

Es ésta una perspectiva que ha de tenerse presente, siempre en relación con nuestro propósito, para interpretar el relevante primer párrafo del artículo 14: «las leyes dictarán las reglas oportunas para asegurar a los españoles los derechos que este Título (el 1) les reconoce, sin menoscabo de los derechos de la Nación ni los atributos esenciales del poder público». Porque si se consideran la composición del Senado y sus competencias en la producción legislativa, así como las facultades reservadas al ejecutivo en orden a la suspensión de garantías «en caso de grave y notoria urgencia» y «bajo su responsabilidad» en los supuestos relativos a la seguridad personal y al ejercicio de las libertades -entre ellas, naturalmente, las de expresión, reunión y asociación- (ar1. 17.2.º), sin más obligación que someter el acuerdo a la aprobación de las cortes «lo más pronto posible», no puede decirse que, en rigor, introdujera un completo sistema de garantías, sino más bien un sistema negativo de garantías, donde la arbitrariedad y discrecionalidad volvían a estar presentes.

y ya no sólo se trata de la evidente y más visible reducción de su parte dogmática en relación con la de 1869, donde incluso la trans-

---

<sup>49</sup> *Vid.*, al respecto, con una síntesis de las opiniones críticas de los juristas del momento, J. M. PÉREZ-PRENDES, *Continuidad y discontinuidad...*, sobre todo pp. 23 Y ss.

cripción de algunos artículos aparece convenientemente alterada, ni tampoco por la desaparición del artículo 31 de la misma, que garantizaba otros derechos que los expresamente recogidos, sino muy en especial porque en el mencionado artículo 17 elimina el requisito, incorporado por la Constitución del 69, de la existencia de una ley *previa* de orden público<sup>50</sup> que regiría durante el período de suspensión, lo que en la práctica dejaba en manos del Gobierno la adopción de las medidas que considerase oportunas. El recorte de las líneas progresistas e incluso su desaparición en algunos aspectos, presentados a veces mediante una redacción ambigua, se percibe con toda nitidez en materias clave y trascendentales, como sucede en el caso de los Títulos correspondientes a la Administración local y provincial (X) y, sobre todo, al Poder Judicial, de nuevo Administración de Justicia (IX), que fue donde se produjeron las alteraciones más profundas.

A este respecto, las medidas adoptadas en los meses precedentes a la aprobación y promulgación de la Constitución (15 de junio de 1876) hacían prever lo que iba a suceder. De hecho, aparecen en el inicio mismo de la Restauración, como puede observarse en la siguiente relación: el 3 de enero de 1875, un Real Decreto dejaba en suspenso el Tribunal del Jurado; otro, del 20 del mismo mes, afectaba a la jurisdicción contencioso-administrativa en detrimento del administrado; el 23 se derogaba por Real Decreto la sexta disposición transitoria sobre inamovilidad judicial y dejaba en suspenso los artículos 821 a 824 de la *Ley Orgánica del Poder Judicial*, y uno más, de la misma fecha, modificaba las medidas sobre provisión de cargos judiciales y el cómputo de antigüedad, y finalmente, el 27 se reorganizaba el Tribunal Supremo<sup>51</sup>. Tales acuerdos, adoptados, como se ha dicho, todos ellos durante el mes de enero del 75, es decir, inmediatamente después del nombramiento y toma de posesión de Cánovas para la presidencia, tienen como objetivo, obvia decirlo, la anulación de la independencia del Poder Judicial y se complementan con la *Ley Adicional a la Orgánica*, de 1882<sup>52</sup>, que no sólo incorporaba estas y otras medidas que se habían ido sucediendo, sino que introducía el llamado «Cuarto Turno», lo que dejaba en manos del Gobierno la designación de jueces.

---

<sup>50</sup> En virtud de la cual se dictó la *Ley de Orden Público* de 23 de abril de 1870, en la que se establecían las medidas a adoptar en los supuestos de suspensión de garantías constitucionales.

<sup>51</sup> Pueden verse en *Crónica de la codificación española*. I. *Organización judicial*, pp. 139 Yss.

<sup>52</sup> A. FIESTAS LOZA, «La quiebra de la independencia del Poder Judicial. La Ley

De esta manera, y como puede observarse, por la vía del decreto, los primeros Gobiernos de la Restauración fueron modelando su poder judicial, quebrando los principios --entre ellos el primero y fundamental, su independencia-, que le definían como la institución tutelar de los ciudadanos y sus derechos, la que más que ninguna otra, en su función de aplicar la ley, velaba por la garantía de los mismos. Y a este respecto no adquiere demasiada importancia la discusión acerca de si durante esta etapa los jueces estuvieron sometidos o, más sencillamente, fueron cómplices del Ejecutivo. Lo cierto es que, como se ha podido comprobar<sup>53</sup>, la actividad de los mismos -incluido el Tribunal Supremo, que rechazó, de forma y con fundamentos totalmente inverosímiles hasta para la época, las pruebas y recursos que se presentaron sobre infracción de la normativa electoral en la impugnación de elecciones-, fue siempre favorable a la acción de los Gobiernos, quienes veían en la actividad de los tribunales una ayuda inestimable para los intereses que realmente éstos representaban. De ahí que las medidas anteriormente señaladas, que se aprobaron durante la regencia de M.<sup>a</sup> Cristina, aplaudidas y respetadas por los progresistas y los modernos historiadores, tengan un alcance relativo o, como mucho, un valor más bien político, testimonial, pues apenas inciden en una práctica bien consolidada y muy auspiciada por el Ejecutivo.

Se trataba en todo caso de una práctica que estaba en la primera línea del programa canovista, como pone de manifiesto el restablecimiento de la Comisión General de Codificación, obviamente por Real Decreto, el 10 de mayo de 1875<sup>54</sup>, de la que formaron parte los juristas más conservadores del momento y de donde salieron, entre otros proyectos, las Leyes de 8 de enero de 1877 sobre *Jurisdicción Contencioso-Administrativa*, y la nueva y más restrictiva, a pesar de la apabullante remisión a los «principios filosófico-liberales» a los que tan afecto era quien fue su principal impulsor y, al parecer, redactor, Alonso Martínez, *Ley de Enjuiciamiento Criminal*, de 14 de septiembre de 1882<sup>55</sup>. Y esto sólo por citar las disposiciones más relevantes en orden

---

adicional a la Orgánica de 14 de octubre de 1882 y el cuarto turno>', en *Poder Judicial*, marzo de 1985.

<sup>53</sup> A. FIESTAS LOZA. «Justicia y amigos políticos en el siglo XIX», en I. ALVAHAJO (coord.), *Poder, economía, clientelismo*, Madrid, Marcial Pons, 1997.

<sup>54</sup> *Crónica de la codificación. 1. Organización*, pp. 139-140.

<sup>55</sup> *Crónica de la codificación... 3. Procedimiento*, pp. 265 Y ss. Una ley que, por cierto, mereció muchos comentarios inmediatamente después de su aparición, a pesar

a los órganos tutelares y a las garantías procesales, en ciertos supuestos muy restrictivas o endurecidas, como pone de manifiesto la reiterada puesta en vigor ~~por~~ Real Orden de 12 de marzo de 1875 y Ley de 8 de enero de 1877, respectivamente- de la vieja y rigurosísima ley sobre bandolerismo, promulgada en 1821.

El modelo constitucional de la Restauración, cuyo primer Gobierno se había apresurado a abolir el matrimonio civil mediante, obviamente, un Decreto de 9 de febrero de 1875 que derogaba dicha ley, se mostraba así en una línea continuista con el doctrinarismo de la Constitución de 1845. Supone realmente una etapa de consolidación constitucional que permite la pervivencia de un sistema social de carácter histórico, muy en conformidad con ese concepto de Constitución interna que Cánovas nos ha dejado en sus escritos y que, en el fondo, no es sino una adaptación del ya viejo concepto de Constitución histórica. De la Constitución del 45 es evidente que mantiene la idea de la norma como solución de los conflictos, con el apoyo de una doctrina que, muy convenientemente, se muestra indiferente a las exigencias formales y materiales.

De la norma, por tanto, y no únicamente la ley, lo cual permite gobernar por medio del decreto como recurso habitual, ya que en gran medida viene a suplir la función de aquélla, es decir, la ley, incluso, y muy habitualmente, en cuestiones de derechos. Y esto, que por sí mismo conforma un testimonio más de que no es lo jurídico sino lo político lo verdaderamente relevante, fue sin duda el fundamento, a la vez que consecuencia, del pacto constitucional que consiguió «apostar en el trono a Alfonso XII» y «asegurar la libertad, Hermanándola con el orden y los principios de equidad y justicia necesarios para conservación del orden social», como retóricamente exponía la prensa favorable de la época<sup>56</sup>. Un orden social que era heredado y que sobrevivía y se mantenía no en la separación Estado-sociedad, aunque ahora se presentase en esos términos, sino Nación-pueblo, y que está presente ya en la Comisión de Notables e inunda el espíritu de la Constitución.

---

de la pobreza bibliográfica en esta materia procesal, denunciada por N. ALCALÁ-ZAMORA, «En tomo al Codice di procedura penale italiano», en *Revista de Derecho Público*, 1932-1, seguida, naturalmente, dada su vigencia, por los que suscitó entre todos los procesalistas de nuestro siglo, bien en Manuales o de forma específica. Entre éstos, los de E. GÓMEZ ORBANEJA, en 1947.

<sup>56</sup> R. SÁNCHEZ FERRIZ, «Génesis del proyecto constitucional: la Comisión de los Notables», *Revista de Derecho Político*, núm. 8, 1981, pp. 33 y ss. Las frases entrecuilladas en p. 36.

Se comprende por ello muy bien la orientación de la parte orgánica, en especial la articulación, deliberadamente compleja<sup>57</sup>, de la Administración territorial y su tripartición en central, provincial y local, también aquí con una opción muy diferente a la del 69, destinada a potenciar el centralismo político, que en ese marco concluía inevitablemente en un reforzamiento del Ejecutivo. A este respecto, y al margen de la corruptela electoral, era prácticamente irrelevante el tipo de sufragio en la elección de los cargos municipales, quienes poseían amplias facultades en relación con el orden público y, por ello, en la suspensión de garantías. Si a ello se añade la designación directa de los gobernadores o jefes civiles, pretendidamente una réplica del prefecto francés, aunque con atribuciones bien distintas, y las amplísimas competencias que disponían en todas las materias, incluida la facultad sancionadora, a pesar de las limitaciones -bien que en absoluto específicas- que recogía la Constitución (art. 14, último párrafo), no puede sino producir sorpresa el resultado: una eficiente construcción creada para la institucionalización del caciquismo, tan extendido que afectaba incluso a la selección de los miembros del jurado, ya que es notoria su eficacia en los juicios celebrados tras su restauración, fundamentalmente y en no pocas ocasiones como correctivo cuando otros mecanismos no funcionaban. Sobre todo cuando se trataba de deshacerse de enemigos políticos, cualquiera que fuera su signo.

En todo caso, fueron medidas que en buena parte se adoptaron mediante decreto, incluso reales órdenes, que con las leyes aprobadas en Cortes consiguieron un poder judicial aliado y una Administración territorial que, hasta en las últimas ramificaciones poseía un control extraordinario sobre el ejercicio de los derechos, cuyas garantías se vieron afectadas con frecuencia mediante la suspensión o la no aplicación de la ley cuando convenía. Desde esta perspectiva es casi irrelevante que la Restauración se encuadre formalmente, como el resto de las formaciones políticas europeas, en la segunda etapa del Estado liberal, el más formalmente jurídico y no intervencionista, que exista o no un régimen parlamentario o que, más concretamente, se produjera una normativa sobre el sufragio y se instauren instituciones democráticas si su actuación, a la postre, no respondía en la práctica a sus premisas más básicas. Era algo tan evidente en la época que sin dificultad se desprende de la práctica unanimidad entre todos los sectores críticos

---

<sup>57</sup> Para una visión sumaria de este y otros aspectos, J. ANDRÉS CALLECO, «El Estado de la Restauración (II)», en *Revista de Derecho Político*, 1981, pp. 137 Yss.

y de la oposición, desde los grupos proletarios a los movimientos nacionalistas y regeneracionistas, en denunciar con especial ahínco la Administración local, testimonio fehaciente de la desprotección del individuo a través de la práctica de unos poderes públicos originalmente creados para la salvaguardia de sus derechos.

y es que, en el fondo, las leyes sobre el jurado, asociaciones o el sufragio universal aparecen así como una solución de cosmética constitucional cuya eficacia se produjo más por presiones sociales que por el respaldo estatal. De hecho, todo parece indicar que se dictaron porque no hacían peligrar una práctica o régimen parlamentario sólidamente asentado en principios no intervencionistas -salvo cuando era estrictamente necesario, y entonces con carácter restrictivo- e históricos, constantes desde el primer constitucionalismo formal español y tan arraigados que hacían prácticamente imposibles de prosperar todos los intentos de reforma<sup>58</sup>, por más que éstos tampoco se hicieran eco del pluralismo político o de los grupos de interés, que también entonces estaban presentes en la sociedad española. A este respecto se podrá hablar de fases en relación a la larga vida de esta Constitución, como la del reinado de Alfonso XII, la de la regencia o la de Alfonso XIII, dictadura incluida. Ninguna de ellas, sin embargo, supuso un cambio jurídico radicalmente profundo en lo que a garantías de derechos, suspensión incluida, se refiere.

Es el signo constitucional de los tiempos, que se evidencia en diversas manifestaciones, en particular la producción jurídico-doctrinal. Basta al efecto con recurrir a los *Cursos*<sup>59</sup> de Derecho político y Derecho administrativo del iuspublicista más emblemático de la Restauración, Santamaría de Paredes, para darse cuenta de que casi todo continuaba igual. Si algo había cambiado es el estilo literario, más retórico y con aplicación práctica y sutil del método escolástico. Con él presenta su teoría como solución « ecléctica », rodeada de una auténtica parafernalia moral-filosófica, pero a la vez absolutamente necesaria al lenguaje político liberal, ya que conformaba el vehículo perfecto para la divulgación

---

<sup>58</sup> M. GARCÍA CANALES, « Los intentos de reforma de la Constitución de 1876 », en *Revista de Derecho Político*, núm. 8, 1981, pp. 113 Yss.

<sup>59</sup> Utilizo aquí la 5.<sup>a</sup> edic., Madrid, 1898, del *Curso de Derecho Administrativo según sus principios generales y la legislación actual de España*, y también la 5.<sup>a</sup> ed., Madrid, 1893, del *Curso de Derecho Político según la filosofía política moderna, la historia general de España y la legislación vigente*. Ambas obras, como es conocido, llevan sendos prólogos de E. PÉREZ PUJOL.

de un concepto moral que «es inseparable de la noción de una dicotomía exhaustiva entre hechos y valores» <sup>60</sup>, uno de cuyos frutos fue, sin duda, ese cuarto poder armónico, tan conocido y divulgado en la época. Merced a ella, este autor defiende que la sociedad «necesita la tutela del Estado» o que, en lo que podría ser un canto al no intervencionismo estatal, «hoy (se confunde) la Nación con el Estado» <sup>61</sup>, a pesar de que sus fines son diferentes, por cuanto a la primera corresponden «los fines humanos» y a este último «el mantenimiento de la armonía social» <sup>62</sup> y el suyo propio, pues no en vano «su existencia [la del Estado] se justifica [en] la necesidad de que la sociedad se organice de un cierto modo para definir y hacer cumplir la regla práctica del derecho» <sup>63</sup>.

y es que para quien fue el preceptor de Alfonso XIII y senador vitalicio, pero sobre todo el jurista oficial, el Estado era un cuerpo, mejor, «un organismo» susceptible de enfermedades políticas, siempre ocasionadas por la corrupción del poder, que se deriva tanto del despotismo como de las revoluciones o cambios políticos que alteren esa armonía social. La curación pasa entonces, inevitablemente, por la suspensión de garantías constitucionales, porque sólo así puede superarse la «vida política anormal» que esos cambios producen y recuperar la «vida normal», basada en el imperio de la Constitución como regla jurídica del Estado <sup>64</sup>. Por ello, convenientemente, establece una relación diferenciadora entre derechos individuales, políticos y mixtos, que presenta bajo la rúbrica «Derechos del hombre respecto al Estado» <sup>65</sup>. A los primeros corresponde los cuatro reconocidos un siglo antes por la primera Declaración europea, pero no deja de ser relevante que sea precisamente a la propiedad a la que reserve un apartado especial para especificar que «las Constituciones [han de] limitarse únicamente a establecer aquellos preceptos que las garanticen contra la arbitrariedad

---

<sup>60</sup> El lenguaje exaltando determinados valores morales y un determinado concepto de virtud extraído de los escritos clásicos, fundamentalmente griegos, aplicado al discurso político, es absolutamente indisoluble del liberalismo y se plasma en todas las manifestaciones del mismo, incluida, como es natural, la jurídica, donde actúa con notable eficacia, sobre todo en los «discursos preliminares» de las disposiciones más relevantes. La frase está tomada de R. BEINER, «The moral vocabulary of liberalism», en J. W. CHAIMAN y W. A. GASTON (ed.), *Virtue*, núm. XXXIX de *Nomos*, dedicado a este tema.

<sup>61</sup> *Derecho Político*, p. 75.

<sup>62</sup> *Id.*, pp. 132-141.

<sup>63</sup> *Id.*, p. 143.

<sup>64</sup> *Id.*, pp. 403 y ss.

<sup>65</sup> *Id.*, pp. 170 y ss.

del poder público»<sup>66</sup>, en tanto que serían mixtos la libertad de imprenta y los derechos de petición, reunión y asociación, y entre los políticos, cita, naturalmente, el sufragio, para cuyo ejercicio reclama la existencia de requisitos de capacidad que le permiten la no inclusión de las mujeres y de los no contribuyentes.

La exclusión de las mujeres se debe, en su opinión -expresada por cierto en uno de los más notables párrafos de todo el libro-, a razones de independencia personal y del fin particular que están llamadas a cumplir «en la vida» (*sic*): el Gobierno de la casa y la familia, como madres ejemplares de futuros ciudadanos a quienes deben inculcar los principios de su cometido<sup>67</sup>. La de los no contribuyentes o no poseyentes radica en la «presunción de *interés* (subrayado del autor) en los negocios públicos [debido a] la conveniencia de que en la votación de los impuestos se atienda al interés de las clases contribuyentes para evitar que aquellos que no la pagan dispongan arbitrariamente del dinero ajeno»<sup>68</sup>, opinión por cierto que, con la necesidad de instrucción -bien que primaria-, compartía vivamente su loguista, el rector Pérez-Pujol<sup>69</sup>.

No importan los matices: en el cambio de siglo los argumentos de la renta, la riqueza, el censo o pago de contribución y el sexo seguían siendo los básicos al referirse a los derechos. De hecho dan fe de cuáles son los derechos que importan y cuáles, por consiguiente, merecen una especial garantía, elementos en los que coinciden buena parte de la doctrina, los Gobiernos y, por supuesto, el propio espíritu de la Constitución; de la misma manera que la exclusión normativa,

---

<sup>66</sup> *Id.*, p. 185.

<sup>67</sup> «Ahora bien, ¿qué sucedería si se otorgase a la mujer el derecho a votar? Que se concedería un doble voto al marido, al padre ó al hermano, puesto que la mujer había de seguir necesariamente la voluntad de estos, ó de oponerse á ella, se rompería la armonía que debe reinar en el hogar doméstico. Cualquiera de estas dos soluciones pugna contra la naturaleza; ésta, contra la familia, aquélla, contra la de toda función pública», y aunque reconoce que «la opinión general... es a la vez masculina y femenina», añade: «Pero no es necesario salir del hogar doméstico, para que se manifieste la influencia de la mujer en la vida social y política; en el corazón de la madre se halla como en compendio la vida de sus hijos, y sólo la mujer puede remediar la falta de caracteres que se observa en nuestra vida pública, educando al hombre por medio del sentimiento en el amor a los grandes ideales humanos y creando conciencias inspiradas en el más puro patriotismo». *Íd.*, pp. 192 Y 194. He ahí, magníficamente compendiada, la vinculación moral, virtud y lenguaje en el pensamiento liberal.

<sup>68</sup> *Íd.*, p. 195.

<sup>69</sup> *Íd.*, p. 25.

justificada siempre doctrinalmente, de libertades, derechos y sujetos, hacía que, en determinados supuestos, ni siquiera fuese necesario el mecanismo de la suspensión.

## 8. A modo de conclusión

Por más que resulte una obviedad, me parece oportuno recordar aquí que, desde sus orígenes, las declaraciones de derechos se han considerado como textos declarativos, por tanto no creadores, de unos derechos naturales que pertenecían al individuo en calidad de tal. Es suficiente, sin embargo, con repasar la primera y más famosa de las europeas, la francesa de 1789, para percibir cuáles eran en realidad los derechos naturales e imprescriptibles que se reconocían y que entonces interesaban para crear las nuevas categorías políticas que diferenciaban, en el plano subjetivo, entre hombres y ciudadanos. Limitando su número esencialmente a cuatro, la Asamblea entendía asimismo que tal enunciación era insuficiente si tales derechos no quedaban convenientemente protegidos, razón por la cual la garantía de los mismos se convirtió en una parte inescindible e imprescindible de los objetivos político-jurídicos más inmediatos, hasta el extremo de considerar a ésta, es decir, la garantía, y no a los derechos como uno de los dos requisitos *sine qua non* de la propia existencia de la Constitución. Y con seguridad ahí está la razón por la que aquel documento, cuyo mítico contenido, a pesar de sus íntimas contradicciones y discriminaciones, tuvo unos efectos propagandísticos que todavía nos alcanzan, consiguió su máximo valor jurídico tras su incorporación íntegra en las primeras Constituciones escritas, como parte dogmática e introductoria de las mismas, en las que por cierto, y sobre todo desde 1795, le acompaña una tabla de deberes compensatoria.

Pero es asimismo verdad que, también desde el inicio, los derechos individuales o subjetivos, «tal y como se contemplan en la Constitución, representan la base legitimadora del orden estatal»<sup>70</sup>. Un orden estatal que en España, como en la mayoría de las formaciones políticas europeas contemporáneas, con la posible excepción del Sexenio, se adecuaba a la teoría kantiana que defendía en el mismo la libertad del individuo,

---

<sup>70</sup> L. VILLACOHTA MANCEBO, «La constitución como "tarea", la optimización de los derechos fundamentales como resultado en el Estado de Bienestar», en *Revista de las Cortes Generales*, núm. 37, p. 260.

la igualdad del súbdito y la autonomía del ciudadano, introduciendo una jerarquía personal respaldada por un sistema normativo que tiene en la ley –**en** primer término la más relevante, la propia Constitución– su punto de referencia más importante. La ley, y por extensión la norma emanada del poder político, se considera así como la garantía por excelencia, en la medida que es expresión de la voluntad general y manifestación máxima de la separación de poderes –**como** se sabe, el segundo de los requisitos a los que la propia Declaración de 1789 condicionaba la existencia de la Constitución–, por cuanto era una creación del legislativo que el Ejecutivo debía respetar, y en su caso desarrollar, y el judicial aplicar. De esta manera la ley aparecía como la suprema garantía, base y fundamento de la libertad; es el elemento primordial del principio de legalidad como quintaesencia de un sistema que no admite otro medio de creación jurídica y sólo tolera, como supletorias, aquellas normas de naturaleza diferente siempre que complementasen su sentido o no la contradijesen abiertamente. O lo que es lo mismo, el fundamento mismo del Estado-Nación, omnipresente a lo largo del siglo XIX y que se caracteriza por la jerarquización de los derechos subjetivos.

En este sentido, aunque es verdad que las Constituciones, siguiendo los dictados de la primitiva Declaración del 89, incorporaban las correspondientes garantías, también lo es que no existían más derechos que los que ellas expresamente reconocían. De esta manera, los derechos y libertades de naturales se habían convertido en legales, y por tanto susceptibles de aplicación por unos jueces y tribunales que durante buena parte del ochocientos estuvieron condicionados por el Ejecutivo, poder éste que, asimismo, mantuvo las más amplias competencias al respecto merced a mecanismos institucionales y, sobre todo, a su intervención casi monopolística en el proceso normativo, basada en una peculiar interpretación de la legalidad. Y a este respecto no se debe olvidar que incluso la más avanzada y, a todos los efectos, también la más respetuosa con los principios constitucionales del siglo XIX, la de 1869, cuyo artículo 31 incluía el reconocimiento de los derechos indeterminados y el más amplio sistema de garantías, no sólo conserva las discriminaciones iniciales con relación a las mujeres o, en algunos supuestos, los asalariados, sino que permite la permanencia de la esclavitud en las colonias americanas, a pesar de sus remisiones a la libertad.

En cualquier caso, y sobre todo en relación al propósito de este trabajo, interesa destacar el hecho de que a pesar de la importancia

legitimadora de los derechos, las Constituciones decimonónicas sin excepción prestaron mayor importancia al desarrollo de la parte orgánica que a la dogmática. Sin embargo, ha de decirse que del cuidado desplegado en el desarrollo de las instituciones salió siempre reforzado el Ejecutivo, salvo el momento más equilibrado del Sexenio. Y con ello se dejaba en manos de los Gobiernos y la Administración una amplia disponibilidad en todas las materias, incluida, obviamente, la relativa a los derechos y sus garantías. Fue un hecho frecuente, que estuvo facilitado por mecanismos incorporados a los propios Códigos políticos, como la suspensión de las reuniones de Cortes, lo que permitió de hecho una clausura de la vida parlamentaria y la adopción de acuerdos que, objetivamente, requerían la aprobación de aquéllas mediante las respectivas leyes por la vía más directa e incontrolable del decreto.

Una situación como la descrita trajo consigo dos consecuencias de gran relevancia. En primer término, el triunfo definitivo de la disociación entre una visión política y la jurídica, con el sometimiento de ésta a la primera, a pesar de concebir el Estado como un superordenamiento cuyo elemento fundamental era el principio de legalidad. Sin embargo, aunque desde el punto de vista formal, tan imprescindible para su existencia, aparentemente -aunque se recurriera a un mecanismo previsto por la Constitución- se infringía el propio principio de legalidad mediante ese Gobierno por decreto, en el plano material no supuso un cambio radical, ya que las disposiciones no afectaban los intereses de la Nación, considerada como el conjunto de ciudadanos y no la completa sociedad. A este respecto puede decirse que, con excepción del paréntesis del 69 al 74, y salvo casos muy concretos, la suspensión de garantías no fue un objetivo preferente. De hecho, sucedió más bien lo contrario, ya que la tendencia consiste en garantizar aquellos derechos reconocidos, los que identificaban y definían al ciudadano, como la libertad política y la propiedad, cuya inviolabilidad será sistemáticamente invocada, incluso frente al Estado, en los lugares más dispares. A ellos, en realidad, están supeditados los demás, desde su ejercicio a sus garantías, como pone de manifiesto el escaso interés por la organización judicial, el retraso en la codificación penal, la casi suspensión *sine die* de la procesal criminal. Y sobre todo, se pone de relieve en la política seguida con relación al ejercicio de los considerados más peligrosos para el sistema: era suficiente con introducir las oportunas restricciones, como ocurrió con la libertad de imprenta o expresión, o más expeditivamente, no reconocer algunas manifestaciones de la libertad, como la de reunión o asociación.

La segunda de las consecuencias aludidas va de suyo y consiste en el desplazamiento del interés constitucional en favor del administrativo, el cual adquiere un desarrollo inusitado, tomando como referencia la visión ilustrada y omnicomprensiva de la Administración y culminará con las reformas introducidas durante la Restauración y su Administración tripartita. Pero este hecho, cuyo testimonio más genuino lo conforma la propia producción jurídica <sup>71</sup> ---desde Javier de Burgos a Santamaría de Paredes, pasando por ülván Colmeiro o Posada Herrera, por citar los más representativos--, que se mostró siempre complaciente cuando no directamente colaboradora y que cultivaba exclusivamente el derecho político o administrativo, pone de relieve la inequívoca opción por el interés de la Administración en disfavor de los administrados.

Se trata, en todo caso, de una constante que sólo se interrumpió, una vez más, durante el Sexenio, cuando no por casualidad se promulga la primera ley sobre organización del Poder Judicial en aras a unos jueces y tribunales independientes en su función de tuteladores de los derechos y sus garantías, y la de Enjuiciamiento Criminal, donde se recogía un completo sistema de las mismas, en especial, naturalmente, las procedimentales. Eran medidas que, en lo que a este aspecto se refiere, es decir, el de las garantías de derechos y su suspensión, todas ellas fueron cercenadas o abolidas inmediatamente después del nombramiento de Cánovas, período en el que, por cierto, más abundantemente se recurrió a la suspensión o no aplicación de las mismas. En este sentido, esta práctica común al constitucionalismo español del siglo XIX y, por tanto, no sólo de la Restauración -aunque para este período se haya tratado con mayor bondad- <sup>72</sup> contribuye, posiblemente más que ningún otro elemento, a explicar las características de la naturaleza y debilidad del Estado del ochocientos, en la medida que no contempla

<sup>71</sup> J. VARELA SUANZES, «¿Qué ocurrió con la ciencia del Derecho Constitucional en la España del siglo XIX?, *ADCyP*, 1997,9.

C. PETIT, «La Escuela del Derecho (1863-1865). Empeño de ciencia jurídica en la España Isabelina», en A. MERCHÁN/G. PINAHI (Eds.): *Libro homenaje in Memoriam C. García Rementería*, Huelva, 1998.

<sup>72</sup> A modo de ejemplo, la autorizadísima opinión de don FRANCISCO AVALA, «Libertad y cambio social», en *Revista de las Cortes Generales*, 1985, núm. 4, pp. 7 Y ss., quien lo contempla en términos de «europeización de España», «propiciada por las virtudes ortopédicas del régimen [que] recobraba sobre las instituciones en el sentido de infundirles autenticidad», pp. 10 Y 11. Así alude a una apertura, o mejor adecuación institucional, realizada siempre a instancias de la opinión pública y, desde luego, en contra del propio espíritu de la Constitución, al menos el original.

la interrelación, acertadamente denunciada por algunos constitucionalistas actuales, entre protección de los derechos individuales y la propia existencia de un Estado fuerte.

En buena parte ello se debe a que se trataba, antes que nada, de una opción política muy calculada y elaborada, conforme a la cual se había establecido un sistema de creación del derecho –el *absolutismo jurídico* de P. Grossi–, del que la inmensa mayoría de la población quedaba totalmente al margen, que era en definitiva lo que se pretendía. Para ello contaron con la permanencia, deliberadamente mantenida, de estructuras propias del Antiguo Régimen, aunque también es verdad que como reacción facilitó la ni deseada ni esperada autoorganización de ciertos grupos por parte de quienes no se vieron jamás representados ni protegidos en el ejercicio de sus derechos, ni siquiera cuando se generalizó el sufragio universal, que por sí solo no afectaba en lo sustancial a la garantía de los mismos. Habrá que esperar a 1931 para que una nueva Constitución, fruto de la incorporación de un nuevo pensamiento ya estrictamente constitucional, surgido de tantas convulsiones y enfrentamientos doctrinales, para que se establezca una institución verdaderamente tuteladora de los mismos. Pero con ello, y al margen de su incidencia real o su eficacia, entramos definitivamente en otro universo constitucional de naturaleza radicalmente distinta <sup>73</sup>.

---

<sup>73</sup> F. FERNÁNDEZ SEGADO, «La defensa extraordinaria de la República», en *Revista de Derecho Político*, núm. 12, en especial pp. 119 Y ss., donde se alude a los problemas que suscitó entre los redactores la cuestión de la suspensión, y J. ALMAGRO NOSETE, «La "acción popular" ante el Tribunal de Garantías Constitucionales. Valoración crítica», en *ibidem*, pp. 65 Y ss.