

FORMACIÓN DE LAS CONSTITUCIONES

DE LA GRAN BRETAÑA, DE LOS ESTADOS UNIDOS,
DE ALEMANIA Y DE FRANCIA

Parecerá al pronto algo extraño que trate del asunto de este libro en la parte de mi obra titulada CIENCIA POLÍTICA, y no en la consagrada al Derecho Constitucional. Un momento de reflexión desvelará el motivo. Una Constitución rara vez se forma con arreglo a los procedimientos legales existentes. Fuerzas históricas y revolucionarias son los factores más importantes de la obra, y éstos no se prestan a ser tratados por métodos jurídicos. Si se intentara, se llegaría a conclusiones erróneas y a veces peligrosas. Las Constituciones que me propongo examinar no son excepciones de esta regla, sino ejemplos notables de la misma. Deseo grabar este hecho profundamente en el espíritu de mis lectores, y por eso le tengo ya en cuenta en la división misma de mi obra.

Bueno es decir aquí también por qué en mi estudio del Derecho Constitucional comparado elijo las Constituciones de la Gran Bretaña, de los Estados Unidos, de Alemania y de Francia, y me limito a ellas. Varias y obvias son las razones. En primer lugar, no cuento más que con un espacio reducido: mi obra debe encerrarse en un volumen, o en dos, a lo sumo. En segundo lugar, mi trabajo debe ser sistemático, no enci-

clopédico. En tercer lugar, esos Estados son los más importantes del mundo. En fin, esas Constituciones representan sustancialmente todas las especies de constitucionalismo desenvueltas hasta el día. Si de la comparación de las Constituciones de diversos Estados han de deducirse algunos principios generales de Derecho público, es claro que esos principios merecerán más confianza, si excluimos de la generalización los sistemas menos perfectos, si hacemos caso omiso de los Estados menos importantes, y pasamos por alto las especies que no son típicas.

CAPITULO PRIMERO

FORMACIÓN DE LA CONSTITUCIÓN DE LA GRAN BRETAÑA

Se mira esta Constitución como la Constitución histórica por excelencia; pero todas las Constituciones son históricas. Se la llama Constitución no escrita; pero está escrita en gran parte, y ninguna de las cuatro que vamos a considerar está escrita totalmente. Se dice a veces que se diferencia de las otras en no ser un producto revolucionario; pero es en gran medida producto de revoluciones. ¿En qué conceptos, pues, tiene un carácter distintivo, en cuanto a su formación, comparada con las otras? En tres, me parece: 1.º, no es escrita en mayor parte que las otras; 2.º, lo escrito se encuentra diseminado en diferentes leyes, en vez de contenerse en un solo documento; 3.º, las revoluciones que han acompañado a su formación no han sido quizá tan violentas como las de los otros países. En resumen: la diferencia entre la Constitución británica y las otras tres, por lo que se refiere a su formación, no es tan grande como se ha supuesto comúnmente.

Se la ha considerado, además como muy antigua, comparada con las otras. Es también un error, a mi juicio. La Constitución actual de la Gran Bretaña no existía antes del año 1832. Casi todos sus elementos se habían desenvuelto antes de esa fecha; pero la relación en que se ofrecen unos con otros es ahora muy distinta de lo que era antes de 1832; y lo que determina más

que nada el carácter de una Constitución, es la relación de los órganos gubernamentales entre sí y con el Estado. Opino, asimismo, que el cambio operado en la Constitución británica en el año 1832, fué un cambio revolucionario; es decir, que no se efectuó con arreglo a las disposiciones legales a la sazón vigentes. Sé que este es un aserto algo insólito, y, por lo mismo, me creo en el deber de dar explicaciones y pruebas.

Yo opino que, desde la consolidación de Inglaterra por los reyes normandos, ha habido tres grandes revoluciones en el sistema político de la Gran Bretaña. Es difícil asignar una fecha precisa a cada una; pero, si he de dar fechas, designaré los años 1215, 1485 y 1832. El primero indica próximamente la época en que el Estado británico pasó de su Constitución monárquica a su Constitución aristocrática. Los barones se organizaron en la Confederación de San Edmundo y en el Parlamento de Runnymede (1), trazaron una Constitución de libertades, y la impusieron al rey; es decir, la aristocracia se hizo dueña del poder soberano, vino a ser el Estado; mientras que, antes de eso, el poder soberano estaba en manos del rey, que había sido el Estado al par que el Gobierno. Los barones no abolieron la monarquía, pero la hicieron descender de su categoría de Estado soberano a la de Gobierno limitado. El mismo rey lo declaraba cuando, refiriéndose al Consejo de barones elegidos por todo el cuerpo para obligarle a respetar la Constitución, decía airadamente: «Han puesto sobre mí venticuatro reyes» (2). Podrá decirse

(1) Stubbs: *Constitutional History of England*, vol. I, página, 528.

(2) Green: *History of the English People*, vol. I, pág. 248. (Véase la traducción española de esta magnífica Historia del Pueblo Inglés, 4 volúmenes.

que, puesto que el monarca aceptó la Constitución, ésta fué establecida con arreglo a las formas de la legalidad existente; pero sería extremar hasta lo último la ficción legal. La única forma legal de asentimiento que existía y podía existir, cuando el rey era soberano, era su libre asentimiento, y la única especie de limitación admisible era la propia limitación, la que él se impusiese a sí mismo y de que pudiera desembarazarse a voluntad. Ningún historiador pretende que la Constitución llamada la Carta Magna se estableciese de tal modo y existiese en tales condiciones (1). El rey tuvo que aceptarla y respetarla *a la fuerza*; y contra ella lucharon más de medio siglo él y sus sucesores, como contra una violación del poder real. Entonces, por consiguiente, hubo una revolución en el Estado inglés, así en la esencia como en la forma. Los dos siglos y medio posteriores se invirtieron en perfeccionar y concertar las instituciones del Estado y del Gobierno sobre la nueva base.

Hacia mediados del siglo xv el verdadero poder del Estado había pasado de la aristocracia al pueblo. Falta que el pueblo se organizase y entrara en posesión de la soberanía. Nominalmente estaba organizado en la Cámara de los Comunes, pero no en realidad. La Cámara de los Comunes no era entonces más que una especie de apéndice de la Cámara de los Lores. El pueblo no estaba bastante adelantado aún en el desarrollo de su conciencia política para crear una organización enteramente independiente. Debía servirle de núcleo una institución ya dada. El tenía perfecta conciencia de su hostilidad a la aristocracia. No quedaba, por tanto, más que el rey, que también era hostil a la aristo-

(1) Stubbs: *Constitutional History of England*, vol. I, página 543.

oracia. Frente al enemigo común, rey y pueblo volvieron la mirada el uno al otro. En la organización que siguió, llamada en la historia política la monarquía absoluta de los Tudores, el pueblo fué realmente el soberano, el Estado, aunque aparentemente lo fuese el rey. Inglaterra, bajo los Tudores, fué una sociedad política democrática bajo un gobierno monárquico. En este sentido la monarquía absoluta es manifiestamente un paso más allá del Estado aristocrático; pero el progreso conseguido es muy inseguro. Depende casi por completo de que el monarca se decida a seguir una política popular, o a respetar siquiera los derechos privados del pueblo. El cambio realizado a partir de 1485 más parece una usurpación gubernamental que una revolución política; pero, penetrando más allá de las apariencias, se verá que ha cambiado la base del gobierno. La Cámara Estrellada y la Alta Comisión, creadas y empleadas por los Tudores, fueron instituciones populares: protegían al pueblo contra las violencias de los varones y la rapacidad de los eclesiásticos extranjeros (1). Mientras el monarca siguió una política popular, y respetó y protegió los derechos populares permaneció velada la relación entre el Estado y el Gobierno en este sistema. En cuanto al gobierno, el monarca declaró expresamente la pretensión de ser el Estado en la teoría *jure divino* de los Estuardos, entonces fué patente la verdadera naturaleza de la relación. El pueblo, ahora a sabiendas verdadero Estado, se apartó del monarca, y dejó de considerarle como poseedor del poder supremo. El problema era entonces crear una nueva y mejor organización del Estado. El Parlamento era la única institución existente que a

(1) Gneist: *Das englische Verwaltungsrecht*, págs. 597, 515, 2.^a edición.

la sazón podía servir de núcleo; pero el Parlamento no era más que la representación de la aristocracia en el gobierno. El pueblo trató de reformarle para que fuese representación suya. Eso no podía hacerse en un instante. El resultado inmediato de la lucha entre el pueblo y el rey fué la restauración parcial del poder de la aristocracia (1). Yo no estimo que los movimientos de 1640-1688 consumaron una revolución en la forma del Estado. La reforma de 1688 afectó principalmente al gobierno: negó que el monarca fuese el Estado, pero no decidió quién o qué lo fuese o donde estuviese.

Transcurrió cerca de siglo y medio antes de que el problema recibiese solución. Fué resuelto al fin por la revolución de 1832, la revolución por antonomasia de la historia política de Inglaterra. Comúnmente se la llama una reforma, pero fué una revolución en todo el sentido de la palabra —en la forma, en el resultado y en la manera de cumplirse—. Dió el impulso inmediato el levantamiento popular del Occidente de Europa en 1830. Los jefes *whig* del Parlamento, juiciosos y sagazmente, procuraron dirigir el impulso. El movimiento se realizó con ocasión del *bill* que atribuía el sufragio al hombre, y no a la tierra, y que distribuía la representación según la población. La oposición de la Cámara de los Lores a la medida precipitó los sucesos. *Meetings* monstruos declararon la resistencia al gobierno, y amenazaron acabar con la Cámara de los Lores. Las personas de los pares fueron atacadas. Los ministros amenazaron al rey con la revolución, y el rey tuvo que decretar así la disolución contra su voluntad, y permitir, finalmente, que el primer ministro

(1) Gneist: *Das englische Verwaltungsrecht*, pág. 584.

se impusiera a la Cámara de los Lores (1). No se llegó al extremo de una guerra civil, pero no faltaron las amenazas ni la perpetración de violencias. El gran resultado político de la revolución fué organizarse el pueblo, el Estado, en la Cámara de los Comunes. La Cámara de los Comunes vino a ocupar de esta suerte un doble puesto en el sistema político inglés. Es una rama del cuerpo legislativo, y la organización soberana del Estado. En el primer concepto no tiene mayores facultades que la Cámara de los Lores. En el segundo está sobre el rey y los lores lo mismo que sobre el común de los súbditos.

Se supone, generalmente, que la Cámara de los Comunes alcanzó esa posición utilizando las formas legales existentes, y no por vías revolucionarias; pero yo creo que eso es confundir la ficción con la forma. Cuando a los ojos de la conciencia universal la forma no contiene el espíritu primitivo de la ley, sino que se trueca en subterfugio para conseguir algo contrario a su sentido, entonces degenera en ficción; y aunque desde un punto de vista jurídico pueda estimarse aún que contiene la ley existente, desde el punto de vista de la ciencia política debe entenderse que oculta un nuevo principio. En su origen, la prerrogativa regia de disolver el Parlamento era absolutamente discrecional. Cuando los ministros despidieron a los guardias de a caballo, y amenazaron al rey con la violencia popular si no iba en persona a disolver el Parlamento, y consiguieron así su propósito, usurparon sencillamente las atribuciones de la corona. Y cuando obligaron al rey del mismo modo a permitirles imponerse a la Cá-

(1) May: *Constitutional History of England*, vol. I, página 330; vol. II, pág. 218.—Molesworth, *History of England*, pags. 32-112.

mara de los Lores, usurparon de nuevo lo que había sido hasta esa fecha una prerrogativa independiente. Es una pura ficción decir que hoy puede hacer esas cosas la corona, porque las hace nominalmente. Quien las hace ahora en realidad es el ministerio, son los jefes del partido que tiene mayoría en la Cámara de los Comunes. Por los sucesos de 1832, el rey tuvo que ceder a la Cámara de los Comunes las prerrogativas que pueden llamarse prerrogativas de la soberanía o del Estado, y la Cámara de los Lores quedó reducida definitivamente a su moderno papel de mero órgano gubernamental. Sostengo, pues, que este cambio de sistema, debido a los sucesos de 1832, fué una revolución en todo el sentido de la palabra, y que la forma actual de la Constitución del Estado y del Gobierno inglés no se remonta más allá del año 1832, fecha en que llegó a su término lo que se ha llamado comúnmente la revolución de 1688. La Constitución actual fué formada entonces, y de esa suerte, por el pueblo, mediante la Cámara de los Comunes; y esa Cámara es ahora la Convención constitucional perpetua para la reforma de la Constitución. Los acuerdos que adopta a este título, deben ser aprobados por los lores y por el rey; pero si uno u otros resisten, si uno u otros tratan de convertir sus poderes nominales en poderes reales, es decir, si intentan obrar como Estado, y no como Gobierno, sobran ya medios y precedentes para que los Comunes, como organización de la soberanía, del Estado, puedan tener a raya la tentativa. Si para algo sirve tal resistencia, es para mantener a la Cámara de los Comunes en viva y constante relación con el pueblo, cuya organización soberana es ahora. El único sentido, pues, en que la Constitución británica es un sistema más histórico que la de los Estados Unidos,

Alemania o Francia, es en el de que ha procedido con alguna menos violencia en su desarrollo, y ha conservado formas y denominaciones añejas, aún después de reducidas a meras ficciones, bajo las cuales se ocultan el mismo espíritu y los mismos principios que otros sistemas proclaman más abierta y resueltamente (1).

Por los procedimientos legales existentes, pueden cambiarse formas de Gobierno, pero no formas de Estado. Un cambio en la forma del Estado nace de un cambio natural del asiento de la soberanía en la sociedad política, y se manifiesta por el despliegue de un poder superior. En una palabra: los cambios en las formas del Estado no se efectúan ni pueden efectuarse más que por medio de revoluciones.

(1) Bagehot: *The English Constitution*, pág. 117.

CAPITULO II

FORMACIÓN DE LA CONSTITUCIÓN DE LOS ESTADOS UNIDOS

La Constitución de los Estados Unidos es también producto de revolución, no sólo mediata, sino inmediatamente, y, para reconocerlo desde el punto de vista jurídico, no hay que retroceder más allá del año 1787. Pero no entramos aún en ese terreno, según indiqué al comienzo del capítulo anterior. En este capítulo se traza la organización del Estado americano hasta el momento de la creación de su Constitución presente. Tenemos que examinar, pues, la génesis del Estado americano desde el punto de vista de la historia y de la ciencia política. Para hacerlo en regla, debemos empezar por el principio y no desde un punto elegido arbitrariamente en el curso de ese desarrollo.

Nuestra historia política hasta la fecha de la formación de la Constitución presente, puede dividirse en tres períodos: el colonial, el revolucionario y el confederado.

En el período colonial, lo que existía a esta parte del Atlántico eran trece gobiernos locales. El Estado era la madre patria. Desde el punto de vista jurídico, la madre patria obraba en absoluto dentro de la órbita de sus derechos y facultades al cambiar o modificar, abolir o restablecer discrecionalmente esos gobiernos. Eran hechuras del Estado británico, y legalmente es-

taban sometidos en absoluto a su soberanía. Las formas del derecho existente no permitían eludir esta conclusión. Pero condiciones y fuerzas físicas y sociales trabajaban por crear a esta parte del Océano un Estado que, tan pronto como llegase a adquirir la fuerza suficiente, debía rechazar la soberanía del Estado británico como extraña a la Nación, como extranjera. Entre esas fuerzas y condiciones debo poner en primer término la separación geográfica por 3.000 millas de mar, que para los efectos de la comunicación representaban entonces cuatro veces más que en el día. Así como la unidad geográfica es una de las fuerzas centrípetas más poderosas para la formación política, así la separación geográfica es una de las fuerzas centrífugas más potentes, y esos trece gobiernos a la vez que se hallaban tan distantes del Estado que era la fuente de sus instituciones, se encontraban en un territorio dotado de unidad natural. Las condiciones físicas eran altamente favorables para la formación de una soberanía, de un Estado, en ese territorio. En segundo término, las condiciones étnicas y sociales conspiraban al mismo fin. Tres cuartas partes, por lo menos, de la población eran de origen inglés; inglesa era la lengua; cristiana y protestante la religión; norma imperante el derecho consuetudinario de Inglaterra; agrícolas y comerciales las ocupaciones. En todo lo que contribuye a constituir una unidad étnica, había esencial conformidad. La separación étnica de la madre patria no era ciertamente tan visible como la geográfica. En ciertas partes del territorio habitaban holandeses, alemanes, suecos y franceses, y no cabe dudar de que en Nueva York y en Pensilvania esos elementos no ingleses abrigaban sentimientos antiingleses. Había también la raza negra, que, al tiempo de la revolución,

formaba como una sexta parte de la población total, y habitaba en su mayoría al Sur de Pensilvania; pero ésta era una raza verdaderamente sometida, que no ejercía influencia directa en el desarrollo étnico de la raza dominante por ninguna mezcla de sangre ni de civilización. La separación étnica de la madre patria debía buscarse en las diferencias de las costumbres y del derecho privado más bien que en la raza. La propiedad general de la tierra pública y la igualdad general en el dominio de los derechos privados eran distinciones esenciales realizadas en el Nuevo Mundo.

La completa separación geográfica y la parcial separación étnica de la madre patria, unidas a la completa unidad geográfica, a una unidad étnica esencial y a una identidad casi absoluta de intereses, contribuyeron a que la población de esos trece gobiernos comprendiese al fin que había adquirido las condiciones naturales de una soberanía, de un Estado. La tendencia a objetivar esa convicción en instituciones llegó a ser irresistible. Su primera forma, la primera organización del Estado americano, fué el *Congreso continental*. Desde el primer momento de su existencia hubo a este lado del Atlántico algo más que trece gobiernos locales. Hubo una soberanía, un Estado; y no en idea o en el papel, sino de hecho y en cuerpo visible. La revolución era un hecho consumado lo mismo que la independencia, antes de la declaración de 1776. El acto del 4 de Julio fué un notición al mundo de *faits accomplis*. Esa declaración no traía de repente a la existencia una Nación y un Estado, como suelen decir los publicistas dados a lo teatral. Las Naciones y los Estados no surgen de repente. Lo que hacía ese manifiesto era declarar: que un pueblo, en el desarrollo progresivo de su historia, había llegado a consti-

tuir una Nación completa, separada, adulta, y un Estado nacional, y estaba resuelto a defender su natural condición contra la supremacía, no ya natural, de un Estado extraño. Estadistas franceses habían previsto y predicho ese desarrollo y desenlace con una década de anticipación. El Estado americano, organizado en el Congreso continental, proclamó ante el mundo su existencia soberana, y procedió a gobernarse mediante ese mismo organismo, autorizando a la vez a la población de las diversas colonias a proveer interinamente a su gobierno local sobre la base del sufragio más amplio posible.

La primera Constitución promulgada por el Estado americano fué la de Noviembre de 1777, con el nombre de «Artículos de la Confederación». Su defecto fatal y desastroso fué no proveer a la organización estable del Estado. No creó más que un gobierno central, y excesivamente débil por añadidura. Así, pues, cuando el Congreso continental, cuando la organización revolucionaria del Estado americano y su gobierno central revolucionario cedieron el puesto en Marzo de 1781 al gobierno central creado por esa Constitución, el Estado americano dejó de existir objetivamente, y volvió a su condición subjetiva de mera idea en la conciencia del pueblo. Para la ciencia política, lo que existía entonces, como instituciones objetivas, era un gobierno central y trece gobiernos locales; bajo el punto de vista del derecho público, lo que había era trece Estados, trece gobiernos locales y un gobierno central. Era un orden de cosas absolutamente insostenible en teoría y que debía serlo de hecho. El sistema no podía marchar cuando se intentase ponerle en práctica. Se tropezó a cada paso, naturalmente, con un cúmulo de complicaciones; y en cuanto se pensó en co-

regir los defectos, se vió que el sistema no era viable ni en grado mínimo. No podía serlo. Todo eran luchas entre el gobierno central y los gobiernos locales a propósito de la repartición de atribuciones, luchas que no podían decidirse sino por la palabra del soberano, del Estado. Y éste no se hallaba organizado en la Constitución: no podía pronunciar *legalmente* la decisión soberana. Los estadistas de la época no comprendieron al pronto dónde estaba el tropiezo. Por fin, dos de más alcance descubrieron la raíz de la dificultad: que el soberano, el Estado, carecía de organización legal en el sistema. Esos dos fueron Bowdoin y Hamilton. Su descubrimiento era, en un sentido al menos, un descubrimiento desanimador, toda vez que implicaba la revolución o la muerte nacional. Claro es que no tardaron en hacerse a la primera idea. Su principal deseo era consumir una revolución pacífica. Bowdoin, el más liso y llano, procedió abierta y francamente. Indujo a la legislatura de Massachusetts a dar instrucciones a sus delegados en el Congreso para que propusiesen la reunión de una Convención de representantes de todo el país, con el encargo de revisar la Constitución. Traducida al lenguaje de la ciencia política, la idea de Bowdoin era reorganizar el Estado americano bajo la forma de una Convención general representante de todo el pueblo de las trece colectividades, con poder para obligar al conjunto por el voto de la mayoría. Pero esos delegados de Massachusetts, sorprendidos del carácter revolucionario de la proposición, desobedecieron las instrucciones, aunque legalmente tenían la obligación de cumplirlas. Para la reorganización del Estado americano había que seguir un camino que no fuese el directo, y recurrir a un órgano que no fuese el Congreso de la Confederación. Hamilton, más as-

tuto y político, era más apropiado que Bowdoin para escoger las circunstancias y aprovechar las ocasiones. En la primavera de 1785, con motivo de las diferencias que surgieron entre los habitantes de Virginia y los de Maryland por cuestiones comerciales, fué menester que los dos países llegasen a un acuerdo en punto a la navegación de las aguas intermediarias. Por una y otra parte se nombraron comisionados, que en Marzo de aquel año celebraron una conferencia en Alexandría. No tardaron en ver que el arreglo de las relaciones comerciales entre Virginia y Maryland serviría de poco, si todas las comunidades confederadas no se decidían a adoptar las mismas reglas. Así lo hicieron presente a las Cámaras legislativas de sus respectivos países. La Legislatura de Virginia propuso entonces que en Septiembre de 1786 se celebrase en Annápolis una Convención comercial de todos los miembros de la Confederación. Hamilton vió ahí la ocasión que esperaba. Inmediatamente formó su plan para convertir esa Convención comercial en Convención constitucional. Consiguió que la Legislatura de Nueva York aceptara la invitación de Virginia, y le nombrase a él delegado.

Al llegar a Annápolis, no encontró representadas más que cinco de las antiguas colonias. La tentativa de un golpe de Estado por parte de un cuerpo tan pequeño no podía menos de fracasar. Hamilton cambió de táctica. Hizo que se aprobase una proposición recomendando a las colectividades confederadas la reunión de una Convención constitucional. No lo dijo en estos mismos términos. Sabía que proponía un acto extralegal, un acto ilegal desde el punto de vista jurídico. Según el derecho constitucional vigente, sólo el Congreso confederado podía iniciar cambios en la Consti-

tución, y sólo la aprobación unánime de las Cámaras legislativas de los cuerpos confederados podía convertirlos en ley. Lo que él proponía, literalmente era una Convención «que deliberase sobre la situación de los Estados Unidos, que tomase los acuerdos convenientes para amoldar la Constitución del gobierno federal a las exigencias de la Unión, y que presentara a los Estados Unidos reunidos en Congreso (es decir, al Congreso de la Confederación), un proyecto que, una vez aceptado por ellos, y confirmado por todas las Legislaturas, proveyese a tal necesidad» (1). No pasaron así las cosas, como veremos, cuando llegó a reunirse la Convención. Que Hamilton emplease esas palabras a sabiendas y deliberadamente como un disfraz de su verdadero pensamiento, no cabe afirmarlo a punto fijo, pero bien puede sospecharse. Sobre esa proposición hubo largos debates en el Congreso, en las Legislaturas, en la prensa y en el pueblo. Hamilton llegó a desesperar casi de verla aprobada. Entonces «trató de conseguir que Nueva York diese instrucciones a sus delegados en el Congreso, a fin de que presentasen y apoyasen una proposición para que ese cuerpo recomendase a las diversas entidades confederadas la reunión de la Convención. Logró su propósito en la Legislatura y, con ayuda de Massachusetts, en el Congreso. La cuestión quedó así decidida, y en Mayo de 1787 se reunió en Filadelfia la Convención, compuesta de delegados de todas las comunidades confederadas, excepto Rhode Island.

Figuraban en ella casi todos los hombres verdaderamente grandes que había producido la revolución. Los jefes naturales del pueblo americano se hallaban

(1) *Elliot's Debates*, vol. I, pág. 118.

reunidos al fin para deliberar sobre el problema del Estado americano. Cerraron la puerta a la curiosidad ociosa y a la crítica ligera de la muchedumbre, adoptaron el principio de la mayoría para todos sus acuerdos, y procedieron a reorganizar el Estado americano, y a proyectar un gobierno central enteramente nuevo. Lo que nos interesa aquí, es la primera parte de su obra, a saber: la reorganización del Estado americano; pero no su reorganización *en* la Constitución (punto de derecho constitucional, que pertenece a la segunda parte de mi obra), sino su reorganización *previa* para establecer la Constitución. Tal fué el resultado trascendental de sus labores. Por supuesto, ni el Congreso de la Confederación, ni las Cámaras legislativas locales, ni el público en general, sospechaban que aquellos hombres abordasen tal problema. Generalmente se suponía que estaban allí con el solo objeto de mejorar el mecanismo del gobierno federal y ampliar algo sus facultades. No tenían tampoco más que un camino legal para proceder a la reorganización del Estado americano como base primitiva de la Constitución que estaban a punto de proponer, y era éste: debían enviar el proyecto trazado a ese fin, *como una proposición previa*, al Congreso de la Confederación; procurar que ese cuerpo la adoptase y la recomendase a las diversas Cámaras particulares, y conseguir, en fin, que éstas la aprobaran. Establecido así de un modo legal la nueva soberanía, podía acudirse a ella legal y constitucionalmente para la adopción de cualquier plan de gobierno que la Convención propusiese. Pero la Convención no procedió de tal manera. Lo que hizo en realidad, dicho sin ambajes ni rodeos, fué asumir poderes constituyentes, trazar una Constitución del Gobierno y de la libertad, y presentarla al plebis-

cito, saltando por todos los poderes legalmente organizados (1). Esos hechos, viniendo de un César o de un Napoleón, se hubiesen calificado de golpe de Estado; tratándose del pueblo, que da un plebiscito, el movimiento se llama revolución. La Convención disimuló su proceder con un lenguaje más suave que el que yo uso, y afectó seguir una conducta más legal que la que yo indico. Los términos exactos en que procedió fueron los siguientes. En el cuerpo mismo de la Constitución propuesta se incluyó una cláusula declarando que su ratificación por las Convenciones populares de nueve *Estados* (2) bastaría para que rigiese entre los *Estados* que la ratificasen (3). Luego se dirigió el documento íntegro al Congreso federal, con la advertencia de transmitirle, sin tocarle, a las diversas Cámaras particulares, y de que éstas a su vez le transmitiesen, también intacto, a las Convenciones del pueblo, a fin de que, si le aprobaban nueve Convenciones, el Congreso se encargase de establecer el nuevo gobierno, y abdi-

(1) *Elliot's Debates*, vol. I, página 414; vol. V, páginas 197, 216.

(2) El autor, fiel a su pensamiento, nunca llama «Estados» por su cuenta a las entidades que componen la Unión americana o el Imperio alemán. Siempre que las circunstancias le obligan a escribir ese nombre, añade entre paréntesis, a guisa de rectificación, *commonwealths*, término que él usa en el sentido general de «cuerpos», «colectividades» o «comunidades políticas»; es decir, «repúblicas», en la acepción puramente etimológica del vocablo. Nosotros recurrimos en ciertos casos a aquellas equivalencias, y en otros traducimos «regiones». Pero todas estas palabras pueden tener más de una aplicación, a diferencia de *commonwealths*, que en el texto no tiene más que una. Por lo mismo, a fin de evitar confusiones, empleo muchas veces la denominación corriente de Estados, si bien en cursiva para indicar que debe rectificarse.—(N. DEL T.)

(3) Constitución de los Estados Unidos, art. VII.

cara. Naturalmente, la masa del pueblo estaba muy lejos de apreciar la verdadera naturaleza de ese paso. Es probable que varios de los mismos miembros de la Convención no se diesen cuenta exacta de lo que hacían; otros no tenían la preparación bastante como publicistas para poder generalizar el valor científico de sus actos.

En la apariencia, la forma de este procedimiento más bien completaba que violaba el derecho existente, salvo en un punto. Podía suponerse que *añadía* la aprobación de las Convenciones del pueblo a la del Congreso federal y de las Cámaras locales; pero, en rigor, el acudir al plebiscito, privaba de toda libertad de acción al Congreso y a las diversas Cámaras. Colocaba así a esos cuerpos en el trance de hacer frente al origen de su propia existencia, a menos de ceder en absoluto a las peticiones de la Convención. Y en cuanto al punto que no podía amparar esta teoría del valor suplementario del plebiscito, era de capital importancia y la verdadera piedra de toque para apreciar la naturaleza de todo el procedimiento. Era ese punto la declaración de que el asentimiento de nueve Convenciones se estimaría suficiente para adoptar la nueva Constitución. La importancia real de esta cláusula quedaba velada por la restricción que se añadía de que la Constitución nueva sólo había de regir para los que la aprobasen. Al pronto no se veía claramente que la cláusula atribuía a las nueve colectividades la facultad de obrar por todas las trece, pero un ligero análisis crítico lo pondrá de manifiesto. La Constitución confederada, el derecho vigente, prescribía, como sabemos, que no se introduciría *alteración* ninguna en los Artículos de la Confederación, sino por acuerdo del Congreso y con aprobación de las Asambleas legis-

lativas de todos los *Estados* (1). Ahora bien: si la nueva Constitución podía adoptarse por las Convenciones de nueve *Estados*, aunque se supusiese adoptada para ellos solos, es claro que la Constitución antigua debía dejar de existir *para los trece*, por virtud de ese acto de los nueve. Ese acto violaba, pues, el espíritu y la letra de la ley existente, e imprimía a todo el procedimiento la marca de extra-legal, es decir, de ilegal. Por lo mismo, debe renunciarse en absoluto al empeño de buscar una base legal para la adopción de la nueva Constitución, y recurrirse a la ciencia política, a las condiciones naturales e históricas de la sociedad y del Estado. El principio de esa ciencia es que la mayoría indiscutible del pueblo político de cualquier unidad política posee el poder constituyente soberano; de modo que puede obrar por todo el pueblo, para edificar lo mismo que para demoler; y más aún realmente para lo primero, porque en ciencia política no se admite la demolición sino con el fin de construir mejor todo el edificio. Así, pues, el aserto de la Convención, explicado científicamente, daba por supuesto que el plebiscito de nueve *Estados* sería aprobación bastante para extender a los trece la nueva Constitución. Y no quedó en mera teoría el principio. La Constitución antigua fué abolida, y se puso en vigor la nueva con la aprobación por plebiscito de once *Estados*. Nominalmente el nuevo sistema no regía aún para las dos colectividades que no le aprobaron, pero el antiguo quedaba abolido para ellas sin su consentimiento; y, como acaba de verse, el mismo principio que justifica el acto de las once en lo que atañe al último proceder, no sólo justifica, sino que exige una obra constructora, una obra

(1) Artículos de la Confederación, art. XIII.

positiva de la misma extensión. Sólo por cuestión de tacto político se tuvo la paciencia indispensable para llegar al resultado necesario sin recurrir a la fuerza.

En vista de esta reseña histórica de la formación originaria de nuestra Constitución actual, sostengo que el procedimiento no puede comprenderse científicamente, sino aceptando que la Convención de 1787 asumió poderes constituyentes; es decir, se consideró como el organismo representativo del Estado americano, como el soberano de todo el sistema; trazó la Constitución del gobierno y de la libertad; apeló al plebiscito para decretarla, y fijó la mayoría necesaria para su aprobación. La importante conclusión hermenéutica que se desprende de aquí, es que la formación original del Estado americano no puede interpretarse por métodos jurídicos. Científicamente hay que colocar su génesis en el dominio de la historia política y de la ciencia política, y seguirle y explicarle por los métodos de estas ciencias.

CAPITULO III

FORMACIÓN DE LA CONSTITUCIÓN DEL IMPERIO ALEMÁN

No es posible comprender el génesis del moderno Estado alemán sin remontarse a la Constitución carlovingia. Lo que llamamos el Imperio alemán recibió su primera organización política en el gran Imperio europeo de Carlomagno. No se distinguía políticamente de las otras partes del Imperio. El emperador era el soberano inmediato, y gobernaba por medio de margraves, condes y obispos, nombrados por él, y responsables ante él. La división del Imperio en 843 dió la parte situada al Este del Rhin y al Norte de los Alpes a Luis el Germánico, con el nombre de *Ostfranken* (1). En 870, por virtud del Convenio de Mersen, se amplió la frontera Occidental de los Ostfranken, incluyendo en su territorio la mayor parte de la Lorena y la Frisia (2). Con esto se completó en el fondo la base territorial del Estado alemán independiente. El sistema político que recibió de Carlomagno mientras formó parte del gran Imperio europeo, se modificó profundamente al disolverse este último. El jefe no fué ya un

(1) Francia oriental o, mejor, Reino de los Francos orientales. (N. DEL T.)—Waitz: *Deutsche Verfassungsgeschichte*, t. IV, pág. 591.—Giesebrecht: *Geschichte der deutschen Kaiserzeit*, t. I, pág. 148.

(2) *Ibid.*, pág. 150.

emperador, sino sólo un rey. No encuentro mejor manera de expresar la idea de esta diferencia sino diciendo que el emperador era soberano, mientras que el rey era funcionario; el emperador era el Estado, mientras que el rey era sólo el gobierno; el emperador era el vicario de Dios, mientras que el rey era sólo el guía del pueblo. Todo el que estudie la historia del desarrollo del Imperio Carlovingio, en su relación con Roma y con su base teocrática, reconocerá y apreciará estas distinciones. La consecuencia del cambio fué la disminución de poder en el centro, y el aumento de independencia en las localidades. Los margraves, condes y obispos, que habían recibido su nombramiento del emperador, pretendían que el rey no podía removerlos, que su derecho era tan sagrado como el de él. Es decir, empezaba a manifestarse la tendencia a federalizar el sistema. El rey no supo cómo atajarla; antes bien la favoreció, dividiendo el reino entre sus tres hijos (1). Al extinguirse en 911 la dinastía carlovingia, no sólo se había federalizado de hecho el reino, sino que los descendientes hereditarios de los antiguos funcionarios imperiales habían venido a ser los poseedores de la soberanía, y en su unión residía la organización suprema del Estado. Ahora *elegían* su rey, le conferían el poder; y se garantizaban unos a otros su independencia respecto del mismo. Así el Estado se había hecho aristocrático: le representaban los príncipes unidos. El rey era sólo el gobierno central, y cada príncipe era gobierno local en su localidad respectiva (2). El rey Otón el Grande consiguió detener momentánea-

(1) Giesebrecht: *Geschichte der deutschen Kaiserzeit* t. I, pág. 158,

(2) Giesebrecht: *Geschichte der deutschen Kaiserzeit*, t. I, pág. 188.

mente el curso de este desarrollo. En unión con el Papa y los obispos, logró restaurar la soberanía imperial, y reducir nuevamente a los príncipes al papel de funcionarios (1). La gran contienda entre el emperador y el Papa durante la segunda mitad del siglo xi conmovió los cimientos teocráticos de la soberanía imperial restaurada, y abrió el camino para la reaparición del Estado aristocrático, con sistema federal de gobierno (2).

Los emperadores Hohenstaufen lucharon contra este giro de los sucesos, pero inútilmente. Federico II tuvo que reconocer aquella situación de hecho, y darle por vez primera la sanción de la ley. En la «*Constitutio de juribus principum ecclesiasticorum*» del año 1220, y en la «*Constitutio de juribus principum saecularium*» del año 1232, el emperador legalizaba en Alemania el sistema federal de gobierno, reconociendo la autoridad independiente de los príncipes para gobernar en sus propias localidades (3). De esa suerte quedaba destruído el *Imperium* como Estado soberano; lo único que subsistía realmente era la monarquía alemana, como gobierno central. El *Imperium* no era ahora más que un título, como lo revela la «*Constitutio Francofurtensis de jure et excellentia imperii*» del año 1338, en que los príncipes y el rey acordaban que la persona elegida rey por los príncipes sería también emperador sin el reconocimiento y la coronación por el Papa (4).

(1) Giesebrecht: *Geschichte der deutschen Kaiserzeit*, t. I, pág. 447.

(2) Ibidem, t. III, pág. 1.020.

(3) Zöpfl: *Grundsätze des gemeinen deutschen Staatsrechts*, t. I, pág. 159.

(4) Ibidem.

Desde entonces hasta la elección de Carlos V se afirmó ese estado de cosas en todos los pormenores de la Constitución. En el Estado aristocrático predominan siempre las fuerzas centrífugas. Los individuos que componen la aristocracia son las personalidades más capaces y suficientes, hombres convencidos de su poder para bastarse a sí propios y de su independencia de la protección gubernamental. Si no se ven obligados a unirse frente a la monarquía o a la democracia, caminan a una desunión política creciente. Tal fué la marcha del Estado alemán desde la «*Constitutio de jure et excellentia imperii*» hasta el advenimiento de Maximiliano I en 1493. Maximiliano trató de atajar la política particularista de los príncipes mediante tres medidas muy importantes. La primera se llamó *der ewige Landfriede*, la paz pública perpetua, del año 1495, que prohibió la *Fehde*, la guerra privada, entre los príncipes, y afirmó la jurisdicción de los tribunales imperiales sobre sus disputas. La segunda de esas medidas fué la creación del *Reichskammergericht* o tribunal de la Cámara imperial, compuesto de un juez y dieciséis adjuntos, uno de los cuales y el juez eran nombrados por el emperador, y los demás elegidos por los príncipes (1). Este cuerpo fué revestido de jurisdicción sobre las controversias de los príncipes, y estaba destinado a abolir la apelación a la *Fehde*, que había llegado a ser costumbre universal en el Estado aristocrático. La tercera medida fué la reorganización en 1518 del *Reichshofrath* o Consejo áulico, cuerpo administrativo y judicial, a fin de robustecer su autoridad sobre los príncipes (2).

(1) Zöpfl: *Grundsätze des gemeinen deutschen Staatsrechts*, t. I, pág. 217.

(2) Ibidem, t. I, pág. 224.

El sucesor de Maximiliano, Carlos V, intentó restaurar la soberanía imperial. Pero el emperador fué vencido en dos guerras sangrientas y aseladoras, y el Estado alemán siguió descentralizado. La paz de Westfalia, que cerró esta época, trajo para Alemania un sistema poco distante del completo *confederatismo*. No sólo reconoció a los príncipes el derecho de gobernar, independientemente del emperador, en sus respectivos territorios, y de participar con el emperador del gobierno imperial, sino la facultad de decidir sobre la religión de sus pueblos y las facultades internacionales de hacer la guerra y celebrar tratados con Estados extranjeros (1). Así, pues, desde mediados del siglo xvii no puede hablarse ya en rigor del Estado alemán. Subsistía aún el Reichstag, pero apenas era más que un congreso de embajadores. Quedaba el emperador, pero el *imperium* apenas era más que un cargo con facultades ejecutivas muy limitadas. La soberanía pasaba rápidamente de los príncipes unidos a los príncipes aislados (2). La disolución del Imperio por Napoleón en 1806 completó la obra. Desde entonces no existió ya un Estado alemán, sino un gran número de Estados alemanes. Todos ellos, excepto Austria, Prusia, la Pomerania sueca y Holstein, entraron en la Confederación del Rhin bajo el protectorado de Napoleón (3). La caída de Napoleón puso término a este estado de cosas, y por fin el Congreso de Viena en 1815 reconoció, dentro del territorio del antiguo Imperio,

(1) Zöpfl: *Grandsuetze des gemeinen deutschen Staatsrechts*, pág. 162.—*Instrumenti pacis Westphalicae, Instrumentum pacis Monasteriense*, a §§ 62, 63.—Ghillany, *Diplomatisches Handbuch*, tomo I, pág. 92.

(2) Schulze: *Lehrbuch des deutschen Staatsrechts*, lib. I, pág. 51.

(3) *Ibidem*, pág. 81.

treinta y ocho Estados confederados (1). Así, se completó de hecho y de derecho la obra iniciada, al tiempo de la disolución del Imperio carlovingio; así los sucesores de los primitivos funcionarios imperiales se habían convertido en soberanos. El desarrollo aristocrático había triunfado completamente sobre el monárquico.

Si la unidad de Alemania como Estado podía alcanzarse algún día, debía ser por el poder de la democracia, y el Estado tenía que hacerse nacional, popular. Durante treinta años, a partir de 1815, tal fué el sueño de los idealistas y los patriotas. En 1848 se hizo el primer ensayo para realizarle, consiguiéndose el desarrollo general de la idea y del impulso, pero no el éxito inmediato en el dominio de los hechos. De las experiencias de 1848 y 1849 se desprendía una gran enseñanza: que el pueblo por sí solo no podía dar cima a la reorganización del Estado alemán. Era menester que tomase la jefatura uno de los Estados existentes, que un poder organizado se encargase de llevar la empresa a feliz término. ¿Cuál debía ser? El pueblo miraba a Prusia, pero el rey de este país no estaba decidido a aceptar la responsabilidad. Prusia, no obstante, era el único Estado capaz de acometer esa gran obra. Austria era demasiado poco alemana, y los demás Estados alemanes demasiado débiles (2). Transcurrieron quince años más de espera. Murió el tímido y vacilante Federico Guillermo IV, y le sucedió en el trono de Prusia el enérgico y decidido Guillermo I. Era difícil

(1) Schulze: *Lehrbuch des deutschen Staatsrechts*, lib. I, pág. 96. — *Acte du Congrès de Vienne*, art. LVIII. — Ghillany, *Diplomatisches Handbuch*, t. I, pág. 346.

(2) Schulze: *Lehrbuch des deutschen Staatsrechts*, lib. I, pág. 123.

suponer que este espíritu profundamente monárquico se aproximase al pueblo alemán y asumiese la jefatura para transformar la Confederación de príncipes en un Estado nacional, popular. Sin embargo, fué exactamente lo que sucedió. Cuando más decaían las esperanza de los soñadores, apareció en 15 de Septiembre de 1863 una circular del ministerio de Prusia, declarando que la reforma más esencial e importante del orden de cosas existente era la introducción de la representación nacional popular en el Gobierno confederado (1). Desde este instante Prusia, la verdadera propulsora de la civilización política en la Confederación, vino a ser el núcleo en torno del cual debía formarse el Estado nacional. Se comprendía ahora la disolución del antiguo Imperio durante siglos bajo la supremacía de una potencia semi-alemana como Austria. La nación alemana volvía en sí políticamente. El 9 de Abril de 1866, el representante de Prusia en la Dieta presentó a ese Cuerpo una proposición de su gobierno, solicitando que se convocase una Convención nacional, producto del sufragio universal y directo, y que se sometiese a su deliberación y ratificación un proyecto de reforma de la Constitución existente, aceptado por los gobiernos de los diversos Estados (2). La proposición pasó a una comisión de la Dieta. En general, los príncipes eran contrarios al proyecto, puesto que presagiaban la extinción de su soberanía individual. Se dió, pues, largas al asunto, y el gobierno prusiano ni siquiera pudo conseguir que se acordase una fecha para la reunión de la Convención nacional (3). Era pa-

(1) Laban: *Staatsrecht des deutschen Reiches*, t. I, página 10.

(2) Ibidem, pág. 11.

(3) Ibidem, pág. 12.

tente que el gran cambio no podía seguir la marcha de una reforma pacífica. La Dieta estaba por el mantenimiento del *statu quo* bajo la supremacía de Austria.

Así, al agravarse por entonces el conflicto de ideas y de intereses que existía entre Austria y Prusia acerca de la suerte de Schleswig-Holstein, ocupado por los dos Estados con independencia de la Confederación germánica, la Dieta, por excitación de Austria, se decidió a intervenir en el arreglo de la disputa, y cuando Prusia rechazó la intervención, mandó movilizar contra esa potencia los ejércitos de los príncipes confederados. Sucediendo esto el 14 de Junio de 1866. El embajador prusiano en la Dieta declaró al punto que esa medida era una violación de la Constitución, y que Prusia consideraba esa Constitución como anulada y sin fuerza para obligarla en adelante. Añadió al mismo tiempo: «Su Majestad, mi rey, no estima que los fundamentos nacionales en que descansaba la Confederación queden destruidos con la extinción de la Confederación. Prusia, al contrario, afirma la subsistencia de esos fundamentos y de la unidad de Alemania sobre sus formas de expresión transitorias» (1). Roto así por una parte el vínculo institucional que unía a los diversos Estados, cada cual se vió reducido a las alianzas que pudiera procurarse diplomáticamente. Los príncipes se inclinaban a Austria; pero el pueblo volvía los ojos a Prusia para la fundación de la unidad alemana y la organización del Estado nacional.

Prusia se halló, pues, en condiciones de quebrantar el poder de los príncipes, y aprovechó sus ventajas con gran inteligencia y energía. El 15 de Junio su gobier-

(1) . Schulthess: *Europäischer Geschichtskalender*, 1866, página 90.—Ghillany: *Diplomatisches Handbuch*, t. III, página 203.

no dirigió un *ultimatum* a los de Sajonia, Hannover y Electorado de Hesse, pidiendo que suspendiesen la movilización de sus ejércitos y se adhiriesen al proyecto de reunir un «Parlamento alemán» (1). El 16 dirigió un manifiesto a Alemania, y mandó a las tropas de Prusia distribuirle por los países que invadiesen. El manifiesto contenía esta importante cláusula: «Sólo queda en pie la base de la Confederación, la unidad viva de la Nación alemana; y es deber de los gobiernos y del pueblo hallar una nueva y vigorosa expresión de esa unidad» (2). En el mismo día Prusia dirigió una nota a los gobiernos de todos los Estados situados al Norte del Río Main, excepto Hannover, Sajonia, Hesse electoral, Hesse Darmstad y Luxemburgo, proponiéndoles una alianza, que aceptaron todos menos Sajonia, Meiningen y Reuss (rama primogénita).

El triunfo de Prusia en el terreno de las armas dió por resultado la anexión de Hannover, del electorado de Hesse, de Nassau y de Frankfort, y el ingreso de todos los demás Estados alemanes situados al Norte de Main en la alianza pactada el 18 de Agosto de Agosto anterior entre Prusia, Sajonia-Weimar, Oldenburgo, Brunswick, Sajonia-Altenburgo, Sajonia-Coburgo-Gotha, Anhalt, Schwartzburgo-Sonderhausen, Schwartzburgo-Rudolstadt, Waldeck, Reuss (rama segunda), Schaunburgo-Lippe, Lippe, Lübeck, Brema y Hamburgo. Esos otros Estados eran Mecklenburgo Schwerin, Mecklenburgo Strelitz, Reuss (rama primogénita), Sajonia-Meiningen, Sajonia y Hesse-Darmstadt. Estos veintidós Estados concertaban ahora una alianza ofensiva y defensiva, y colocaban sus fuerzas mili-

(1) Schulthess: *Europäischer Geschichtskalender*, 1866, pág. 94.

(2) Ghillany: *Diplomatisches Handbuch*, t. III, pág. 210.

tares bajo el mando del rey de Prusia. Se comprometían además a constituirse en unión perpetua con arreglo a las bases ya presentadas por Prusia en la Dieta confederada. Al efecto acordaron: enviar a Berlín representantes que elaborasen una Constitución; elegir miembros para un Parlamento popular por sufragio universal y directo; someter a ese parlamento la Constitución proyectada, y ponerla en vigor de acuerdo con él (1). La alianza debía terminar el 18 de Agosto de 1867, o sea al año de concertarse. Por consiguiente, si antes de esa fecha no se promulgaba la Constitución ni se renovaba la Alianza, los Estados alemanes quedarían completamente desligados unos de otros. Si la Constitución se promulgaba antes de esa fecha, ella sustituiría a la Alianza.

Los gobiernos de los diversos Estados empezaron a cumplir las obligaciones contraídas presentando en las respectivas Cámaras el proyecto de la ley de sufragio para la elección de los miembros del Parlamento popular en la forma acordada. En el curso de la discusión del proyecto en la Cámara baja de Prusia se insinuó la idea de que la Constitución pactada entre el cuerpo de representantes de los gobiernos (es decir, de los jefes ejecutivos) y el cuerpo de representantes del pueblo de los diversos Estados, debía someterse para su ratificación a las Cámaras prusianas, y consiguientemente a las de los demás países, teniendo en cuenta que podía alterar e indudablemente alteraría varias cláusulas de la Constitución prusiana, disminuyendo las atribuciones del Estado en beneficio de la Unión, y que tales alteraciones no podían introducirse

(1) Laband: *Staatsrecht des deutschen Reiches*, t. I, página 15.

legalmente sino con el asentimiento de las Cámaras y del rey. En otros términos: la Legislatura prusiana quería que el Parlamento de representantes populares descendiese de la categoría de cuerpo constituyente a la de cuerpo simplemente deliberante, llamado a recomendar, no a decidir (1). Me parece que la proposición reducía a posición idéntica al cuerpo de representantes de los gobiernos, aunque los comentaristas no se detienen en este punto. La Legislatura prusiana insistió en el principio y el procedimiento, y los gobiernos aliados (es decir, los jefes ejecutivos) cedieron. Los delegados nombrados por los gobiernos se reunieron en Berlín el 15 de Diciembre de 1866, y elaboraron una Constitución para la Confederación de la Alemania del Norte. El rey de Prusia, con autorización de los gobiernos aliados, convocó para el 24 de Febrero de 1867, en Berlín, a los representantes elegidos por el pueblo. Se les sometió el proyecto de Constitución; le modificaron en cuarenta y un puntos; le aprobaron y le devolvieron, con las enmiendas acordadas, al cuerpo de donde procedía. El proyecto obtuvo en el Parlamento popular 230 votos contra 53. Los representantes votaron por cabezas, no por Estados; no habían recibido instrucciones, y, según sus reglas de proceder, todo lo que se necesitaba para la validez de sus acuerdos era una simple mayoría. Los representantes de los gobiernos aprobaron las enmiendas, y resolvieron unánimemente aceptar la Constitución tal y como la había devuelto el Parlamento popular (2). Después los gobiernos de los Estados (es decir los jefes ejecutivos) la sometieron a sus respectivas Cámaras, y és-

(1) Laband: *Staatsrecht des deutschen Reiches*, t. I, página 18.

(2) *Ibid.*, pág. 23.

tas la ratificaron de la manera prescrita en cada uno para la introducción de reformas constitucionales. La nueva Constitución se puso en vigor el 1.º de Julio de 1867.

Era la Constitución de la Confederación de la Alemania del Norte, no aún del Imperio alemán. Los Estados de Baviera, Württemberg, Baden y Hesse, situados al Sur del Mein, quedaban fuera de la Confederación. A raíz de la paz con Austria en 1866 esos Estados habían formado alianzas ofensivas y defensivas con Prusia; y a partir de 1.º de Julio de 1867 se estimó que la Confederación de la Alemania del Norte era la heredera legal de los derechos y deberes que correspondían a Prusia en las relaciones concertadas. Los vínculos se fortificaron y estrecharon mediante el *Zollverein* de 8 de Julio de 1867, por cuya virtud esos Estados entraban en una unión aduanera con la Confederación de la Alemania del Norte y se creaba una especie de gobierno para la administración de las aduanas.

El intento de Francia de impedir la unión completa de todos los Estados alemanes en un Estado nacional precipitó la unión. Cuando triunfaron las armas alemanas sobre las de Francia, tomó la iniciativa el rey de Baviera (1). El párrafo segundo del artículo 79 de la Constitución de la Alemania del Norte autorizaba al rey de Prusia, como presidente, a presentar proposiciones al Parlamento de la Confederación para el ingreso en la misma de los Estados de la Alemania del Sur o de alguno de ellos, cuyo ingreso debería realizarse mediante una disposición legislativa. Durante el

(1) El diario del emperador Federico parece demostrar que lo hizo así, cediendo a la gran presión de los prusianos.

mes de Noviembre 1870 el presidente de la Confederación del Norte celebró tratados con los grandes duques de Hesse y de Baden y con los reyes de Württemberg y de Baviera, concertando las condiciones de la unión de esos Estados con la Confederación de la Alemania del Norte, y conviniendo en restablecer el Imperio alemán desde 1.º de Enero de 1871. Los príncipes sometieron esos tratados a las Cámaras de los respectivos países, y éstas los ratificaron en la forma prescrita por las Constituciones de los Estados respectivos para la introducción de modificaciones constitucionales. La Constitución de la Alemania del Norte proveía ya especialmente a este fin, autorizando en su artículo 79 al Consejo federal y a la Dieta para la ratificación de semejantes tratados por vía legislativa. La Constitución de la Confederación alemana o Imperio alemán se hallaba así contenida al principio en varios documentos legales. Era una confusión, que hacía indispensable unificar las diversas disposiciones. Una vez presentes los representantes de los nuevos Estados en el Consejo federal (*Bundesrath*) y en la Dieta (*Reichstag*), el canciller propuso la revisión de la Constitución en lo tocante a la forma, y fué aprobada por una gran mayoría en ambos cuerpos. No se introdujeron nuevas disposiciones en la ley fundamental, ni se modificaron las existentes (1). La revisión se concretó exclusivamente a la forma. Lleva la fecha de 16 de Abril de 1871, aunque la existencia del Imperio data de 1.º de Enero anterior (2).

(1) Excepto una cláusula relativa a la constitución de una comisión de negocios extranjeros en el *Bundesrath*.

(2) Laband: *Staatsrecht des deutschen Reiches*, t. I, página 36.—Schulze: *Lehrbuch des deutschen Staatsrechts*, lib. I, pág. 168.

Tal es, en resumen, la formación histórica de la Constitución del presente Imperio alemán. Ahora la cuestión de la ciencia política es esta: ¿Dónde está, o dónde estaba, la soberanía, la organización originaria del Estado alemán, en que descansa la Constitución, y de que deriva su legitimidad y fuerza legal? Tres organismos o clases de organismos contribuyeron a formar la Constitución de la Alemania del Norte, a saber: los jefes de los gobiernos de los diversos Estados, o sea los príncipes de los diez y nueve Estados llamados monárquicos, y los Senados de las tres ciudades libres; los representantes del pueblo de la Alemania del Norte reunidos en un Parlamento-Convención, y las Cámaras legislativas de los diversos Estados. Cuando la Confederación de la Alemania del Norte se convirtió en Imperio alemán por la entrada de los Estados del Sur, intervinieron también tres clases de organismos, a saber: los jefes gubernativos de la Alemania del Norte y de los Estados alemanes del Sur, el Consejo federal y la Dieta de la Confederación del Norte, y las Cámaras legislativas de los Estados del Sur, aunque estas últimas procediendo siempre en la forma prescrita por las Constituciones de los Estados respectivos para la introducción de alteraciones constitucionales.

¿Cuál de esas organizaciones o clases de organizaciones representaba el soberano, el Estado alemán? ¿Cuál ordenó la Constitución, y cuáles eran simples aditamentos decorativos y teatrales? Si nos atenemos a un criterio puramente jurídico, partiendo de la situación que existía al disolverse la Confederación germánica en 1866, y considerándola como la situación normal, llegaremos a la consecuencia de que los Estados aislados, soberanos e independientes, formaron prime-

ro una liga internacional de duración limitada, y se comprometieron a fundar un Estado, convirtiendo sus soberanías separadas en una sola soberanía; que, por consiguiente, la soberanía nueva, sobre la cual descansa la presente Constitución, empezó a existir merced a una refundición voluntaria de las soberanías y de las parciales facultades gubernamentales de veinticinco Estados en un Estado y un Gobierno (1). Según este criterio, el nuevo Estado se organizó en el cuerpo que representaba a los primitivos en su capacidad orgánica, es decir, en el consejo federal (*Bundesrath*) (2). El Parlamento popular, la Dieta y las Cámaras legislativas, no tenían facultades constituyentes, sino sólo de ratificación.

Para mí, esa opinión ofrece dos grandes dificultades, una histórica y otra técnica. En primer término, olvida el carácter revolucionario de las condiciones en que nació la Confederación de la Alemania del Norte, y su expansión, el Imperio Alemán. Cuando la Dieta de la Confederación germánica amenazó a Prusia, y Prusia se separó de la unión legalmente «indisoluble» (3), y dirigió su *ultimatum* a los gobiernos de los Estados e hizo un llamamiento al pueblo alemán, me parece que abandonó el terreno legal y apeló al poder. Aquello no era ya *Rechtsfrage*, sino *Machtfrage* (4). Los métodos y procedimientos legales se habían ensayado hasta que se vió que no podían resolver las complicaciones existentes ni satisfacer las necesidades sen-

(1) Laband: *Staatsrecht des deutschen Reiches*, t. I, página 32.

(2) *Ibid.*, pág. 88.

(3) *Deutsche Bundesacte*, art. 5, Schlussacte.

(4) No era ya «cuestión de derecho», sino «de poder». — (N. DEL T.)

tidas. En el desarrollo de la historia política de Alemania había llegado la hora de cambiar, no sólo la forma del Gobierno, sino también la forma del Estado. La soberanía no residía efectivamente donde suponía la Constitución. El hecho y el derecho estaban en pugna. El hecho no podía suprimirse y el derecho le era hostil. Prusia encuentra su justificación en razones de moralidad política; pero, a la luz de los principios de la legalidad existente, era reo de rebelión. Sólo la apelación afortunada a la prueba del combate podía convertir la rebelión en revolución y llegar a ser el cimiento de una legalidad nueva. ¿Qué otra cosa puede querer decir el mismo Laband, el intérprete profundamente jurídico de la formación histórica de la Constitución, cuando en la página 10 de su gran obra sobre el derecho público de Alemania escribe este hermoso pasaje: «¿La justificación histórico-política, la justificación moral de la guerra de 1866 estriba en que no se hizo en interés particular de Prusia, sino en interés general de Alemania, y que la lucha tuvo por alto objetivo desde el comienzo, no el engrandecimiento de Prusia, sino la redención de Alemania de la nulidad política a que la habían reducido los acuerdos de 1815?» (1). Pero si este es el juicio verdadero, entonces la formación del Estado alemán en que la Constitución descansa, debe mirarse como una agrupación espontánea de fuerzas alrededor de un centro natural de unidad, según los principios naturales de atracción y de repulsión, y amoldada, hasta donde era posible, para el logro del supremo objetivo, a las formas y ficciones de la legalidad existente en otros días (2). No

(1) En alemán en el texto.—(N. DEL T.)

(2) Jellinek: *Gesetz und Verordnung*, pág. 264.

debemos, pues, tomar la forma por la esencia. En ese gran acto los príncipes y las Cámaras legislativas de los diversos Estados, no eran más que los representantes del pueblo alemán en sus organismos históricos (1), y el Parlamento-Convención era la representación de ese mismo pueblo en su restaurada integridad. El pueblo alemán era, pues, en definitiva, el soberano en el nuevo sistema, y se planteó a sí mismo, bajo esas tres formas de organización, el problema de su Constitución futura, a fin de que la obra estuviese exenta de los errores e imperfecciones de la precipitación y del exclusivismo, y correspondiese a las necesidades y aspiraciones del pueblo en su conjunto y en cada una de sus partes. No podemos, pues, llamar soberana a ninguna de esas clases de organización, y suponer que las otras se limitaban a ratificar. A surgir un conflicto entre ellas, no hubiese podido triunfar una sobre las otras dos, o dos sobre una, sino merced al apoyo del pueblo, es decir, porque el pueblo rechazase a dos o a una como representantes infieles. Si el pueblo de Prusia hubiese tratado de impedir la formación de la Constitución imperial, ya mediante su rey o sus Cámaras legislativas, ya mediante el Parlamento-Convención, hubiera podido hacerlo indudablemente, puesto que constituía la gran mayoría del pueblo alemán; pero si el pueblo de cualquier otro Estado hubiese querido hacer lo propio mediante aquellos cuerpos en que no prevalecía la norma de la simple mayoría popular, esto es, en el Consejo federal y en las Cámaras reunidas, la suerte de Hannover, Hesse, Nassau y Frankfort nos dice cuál hubiera sido el desenlace.

(1) Laband: *Staatsrecht des deutschen Reiches*, t. I, página 89.

La dificultad técnica que encuentro en la interpretación jurídica conduce a las mismas consecuencias. Si alguna de esas tres formas de organización era soberana, debió ser tan dueña de hacer como de impedir hacer lo que quisiera. Si la prueba de la soberanía es sólo la facultad de proponer y de impedir, entonces las tres formas de organización eran soberanas, y lo eran igualmente. Pero la prueba de la soberanía es más bien el poder de vencer toda resistencia y oposición. Ahora: ese poder no podría tenerlo ninguna sino en cuanto apoyada por el pueblo con la fuerza y la resolución suficientes para vencer a las restantes, lo cual significaría que el pueblo era el soberano, el Estado, y habría rechazado las otras formas de organización. Mi opinión es, por consecuencia, que el pueblo alemán residente en los veintidós Estados puramente alemanes había llegado en 1866 a un punto de su desarrollo nacional, en que la unidad étnica conducía irremisiblemente a la unidad política; que el Estado alemán había llegado a existir subjetivamente, como idea en la conciencia del pueblo, y que el estímulo a objetivar la idea en instituciones y leyes fué la fuerza que empleó las formas tradicionales de la legalidad para la consecución del resultado; pero el poder original estaba en esa fuerza, no en esas formas. Estas tuvieron la suerte de mostrarse bastante elásticas para dar cabida a esa fuerza, la cual no se vió así en la precisión de desechárlas y crear sus formas más naturales y propias. Esta circunstancia, sin embargo, hace mucho más difícil la tarea del comentarista, porque él y sus lectores necesitan tener el espíritu en constante tensión para distinguir esas formas, en cuanto continentes del nuevo poder, de ellas mismas, en cuantos continentes sólo del antiguo. Comentarista y lectores caen por una

pendiente casi insensible en los métodos jurídicos, y, pagados de una apariencia de exactitud lógica, olvidan que la teoría jurídica no demostrará la guerra y la violencia ni las evoluciones del poder que acompañaron al nacimiento del nuevo Estado (1).

(1) Jellinek: *Die Lehre von Staatenverbindungen*, página 262.

CAPITULO IV

FORMACIÓN DE LA CONSTITUCIÓN FRANCESA

El punto de donde arranca su desarrollo es también la Constitución carlovingia. La disolución del imperio teocrático en 843 dió al Estado francés, en lo esencial, su base territorial y étnica; pero le dejó desorganizado políticamente. Quedaban el rey, los marqueses, los condes y los obispos; pero sólo eran funcionarios, gobierno, no el Estado, no el soberano. El Estado fué el emperador, porque el verdadero Estado monárquico debe descansar en una base teocrática, debe ser *jure divino*. Cuando el Estado es puramente secular, no puede ser monárquico más que en apariencia. Puede tener un gobierno monárquico; pero él, o es aristocrático o es democrático. El principio teocrático, como se sabe, faltaba en la Monarquía; y aunque el rey post-carlovingio reclamó los derechos, facultades y prerrogativas del emperador, los marqueses, condes y obispos se opusieron a sus pretensiones, fundándose, como hoy diríamos, en que los cargos y facultades de que ellos estaban investidos derivaban de la misma fuente que la dignidad real, a saber: del emperador, del Estado, y por consiguiente, que sus atribuciones y prerrogativas eran tan sagradas como las del rey.

Los oficiales del Imperio pretendían ahora, en el período de la disolución, los derechos y poderes de príncipes, es decir, de gobiernos autónomos en sus respec-

tivos señoríos. Así, la disolución de la soberanía imperial legó inmediatamente la forma federal de gobierno sin ninguna organización objetiva del Estado, aunque con la materia informe de un Estado aristocrático. La impotencia del rey para atajar las invasiones normandas dió ocasión a que se organizase el Estado aristocrático, e hizo realmente necesaria la organización. Realizóse ésta el año 987 en la asamblea de Senlis, donde los príncipes eclesiásticos y seculares constituyeron por su unión el soberano, el Estado, desestimaron las reivindicaciones de un pretendiente carlovingio, y eligieron rey a Hugo Capeto, duque de la Isla de Francia (1).

La Monarquía fué más afortunada en Francia que en Alemania. La tendencia del Estado aristocrático a la descentralización excesiva del gobierno fué más re-frenada en Francia por el desarrollo de la democracia que en Alemania por el restablecimiento del Imperio. Durante los cien primeros años, sin embargo, los Capetos no dispusieron más que de su patrimonio. Todo su adelanto se redujo, en substancia, a defender la potestad real contra la «republicanización». Las Cruzadas del siglo xi libraron al rey de la presencia hostil de una gran parte de los señores, que marcharon a esas campañas orientales para no volver (2). Las confiscaciones de los territorios del duque de Normandía y del conde de Tolosa, a principios del siglo xiii, aumentaron imensamente el poder de la corona (3). El rey adoptó por norma política la unión con la burguesía contra los señores. La democracia adquiría concien-

(1) Martin: *Histoire de France*, t. II, pág. 517.

(2) Ibidem, t. III, pág. 193.

(3) Martin: *Histoire de France*, t. III, pág. 585; t. IV, página 150.

cia de sí propia, y buscaba su primera forma de organización en torno del centro real. En las primeras décadas del siglo xiv parecía a punto de consumarse la unión del rey con el pueblo. Sin embargo, el rey llevó adelante las cosas demasiado rápida y precipitadamente; el pueblo necesitaba una educación más larga, un desarrollo más gradual. Antes de la muerte de Felipe el Hermoso empezó la reacción (1). La inconstancia de este príncipe con respecto a la causa popular, los infortunios de su familia y la transmisión de la corona a la rama Valois de los Capetos, en 1328, contuvieron la organización del Estado democrático en derredor del rey, como el único y exclusivo órgano de gobierno; es decir, contuvieron el desarrollo de lo que llaman los publicistas la Monarquía absoluta, que, como he demostrado ya, es la sociedad democrática con gobierno monárquico. A causa de esa detención revivió en Francia el Estado aristocrático. Los reyes Valois volvieron la espalda al pueblo, y restituyeron a los señores la autonomía, de que con tanto trabajo y persistencia había conseguido privarles parcialmente la rama anterior (2). La consecuencia natural fué la descentralización del gobierno; y, así enflaquecido, llegó el Estado francés al siglo de guerra con Inglaterra. El Estado aristocrático estaba en trance de disolverse, cuando vino a redimirle la democracia francesa. Tal fué la significación política de la aparición de la *Pucelle*, en 1429 (3). El rey Carlos VII no lo comprendió, pero sí su sucesor, Luis XI (4). Este último fomentó el des-

(1) Ibidem, t. IV, pág. 192.

(2) Ranke: *Französische Geschichte*, t. I, pág. 37.

(3) Ranke: *Französische Geschichte*, t. I, pág. 44.—Kitchin: *History of France*, vol. I, pág. 522.

(4) Kitchin: *History of France*, vol. II, pág. 100.

arrollo de la democracia, e hizo de la corona el sostén de sus derechos contra la aristocracia. Desde Luis XI hasta Luis XVI, o sea durante tres siglos, el sistema político de Francia fué un Estado democrático inorgánico; es decir, la sociedad democrática, con un gobierno monárquico; o bien, la sociedad democrática bajo una organización monárquica. Eso fué lo que salvó a Francia de la desunión de Alemania durante el período en que la democracia adquiría conciencia del Estado y atravesaba la escuela preparatoria donde debía formarse su capacidad para la organización democrática del Estado.

Por fin, en 1789, llegó el momento de esa organización. El cuerpo reunido por el rey en concepto de *États généraux* se transformó en una Asamblea nacional constituyente: el Estado democrático se dió su forma de organización natural. La primera Constitución escrita de la Francia democrática, la de 1791, fué elaborada y decretada por esa Asamblea. Este cuerpo fué, pues, la organización soberana del Estado. La aceptación de la Constitución por parte del rey no fué más que una fórmula para salvar las apariencias. Los abogados del poder real sostuvieron aún, no obstante, que la Asamblea se limitaba a elaborar la Constitución, pero que el acto de decretarla, el acto soberano, correspondía al rey. Esas reivindicaciones, proclamadas a la faz del pueblo, contribuyeron no poco a desenvolver la idea de que había que deshacerse del rey para afirmar incontrovertiblemente la soberanía del Estado democrático, bajo la forma de organización libremente elegida. Tal fué la significación científica del destronamiento y ejecución del rey. La segunda Convención, la de 1792, representó la idea jacobina, la idea democrática extrema del Estado. No se consideró a sí pro-

pía como una Asamblea constituyente, sino sólo como iniciadora. Sometió la Constitución que había proyectado al sufragio universal directo del pueblo (1). Reconoció, pues, al pueblo, organizado en sus respectivos distritos electorales, como el soberano, el Estado. Es la doctrina pura y simple del *plebiscito*. Así, no debe imputarse a Bonaparte la introducción de ese principio en la política francesa. Le encontró allí: era el legado del jacobinismo al Imperio; y la aplicación afortunada que hizo de él Bonaparte demuestra hasta qué punto se acerca la extrema democracia al verdadero cesarismo. La Constitución de 1793, elaborada por la Convención y decretada por el plebiscito, no llegó a regir. El Estado necesitaba entonces un gobierno más fuerte que el creado por ella. La Convención misma proyectó otra Constitución dos años después, instituyendo un gobierno más poderoso, y volvió a someterla al plebiscito. Fué aprobada por una inmensa mayoría, y puesta en vigor con ayuda de la tropa, mandada por el joven oficial de artillería de Tolón, Bonaparte (2). Pero el nuevo gobierno no demostró ser bastante fuerte para las necesidades del Estado. En 1799 le derrotó Bonaparte con sus soldados, y apeló para su justificación al plebiscito. Su doctrina era también, por consiguiente, que el soberano, el Estado, era el pueblo organizado en sus asambleas o distritos electorales. La Constitución que propuso fué ratificada por el sufragio popular, teniendo 3.011.007 votos en su favor por 1.562 en contra (3). La reforma de esta Constitución

(1) Lebon: *Das Staatsrecht der französischen Republik*, pág. 12.

(2) Ibidem, pág. 13.

(3) Lebon: *Das Staatsrecht des französischen Republik*, pág. 14.

en 1802, y finalmente el establecimiento de la Constitución imperial de 1804, se apoyaron igualmente sobre el plebiscito; de manera que en el régimen imperial se conservó la doctrina jacobina de que el Estado es el pueblo organizado en sus distritos electorales.

La primera Constitución después de la caída de Bonaparte y de la restauración de los Borbones, la de 1814, procedía enteramente del rey (1). Por consiguiente, la doctrina que forma su base es que el Estado se hallaba organizado en el rey. El rey aplicó con astucia este principio, sin enunciarle teóricamente, al reformar la Constitución en algunos puntos en armonía con las miras populares (2). El sucesor de Luis XVIII no fué tan prudente. Carlos X proclamó la soberanía del rey sobre la Constitución, y trató de ejercerla dictando medidas que exacerbaban al pueblo (3). La consecuencia fué la revolución de 1830.

La Asamblea creada por la Constitución borbónica se adelantó al pueblo, o más bien, al populacho; revisó la Constitución, y exigió a Luis Felipe que la aceptase como condición de su elevación al trono. Luis Felipe la aceptó, reconociendo así la soberanía del pueblo organizado en la Asamblea.

Pero esta solución del problema de la organización del Estado no podía ser definitivamente satisfactoria. En primer término, el censo electoral era tan elevado, que la Asamblea no representaba más que unos 300.000 electores (4); y en segundo lugar, el rey podía oponer su *veto* a todos los actos de la misma, fuesen enmiendas

(1) Ibidem, pág. 15.

(2) Laballée: *Histoire des Français*, t. V, pág. 103.

(3) Ibidem, t. V, pág. 352.

(4) Lebon: *Das Staatsrecht des französischen Republik*, pág. 16, nota.

a la Constitución o leyes ordinarias. La oposición del rey a la extensión del sufragio —extensión que hubiese hecho de la Asamblea una organización más fiel del Estado— provocó la revolución de 1848 (1). El gobierno provisional, que asumió el Poder después de la expulsión del monarca, convocó al pueblo para elegir por sufragio universal los miembros de una Convención constituyente. Las elecciones se verificaron durante el mes de Abril, y el 4 de Mayo se constituyó la Asamblea. Era la organización soberana del Estado (2), y como tal redactó y decretó la Constitución de 1848. Luis Napoleón fué elegido Presidente de la República.

Pero Napoleón se aprovechó del flaco de la democracia francesa por el plebiscito, y, hallándose en conflicto con la Asamblea, se desentendió del método que la Constitución prescribía para introducir reformas en la ley fundamental, y apeló al pueblo a fin de que le autorizase por sufragio directo para establecer una Constitución, cuyas bases presentó en la convocatoria. O en otros términos: restableció el principio de que el Estado es el pueblo organizado en sus circunscripciones electorales. El pueblo decidió favorablemente la apelación presidencial, y quedó restablecido el principio del plebiscito (3). Finalmente, por plebiscito se implantó la Constitución imperial de 1852 (4).

Derrocado el Imperio en 1870, y prisionero el emperador, fué preciso establecer un gobierno provisional. Asumieron el Poder los representantes de la ciudad

(1) Ibidem, pág. 16.

(2) Stern: *Revolution de 1848*, t. II, pág. 212.

(3) Lebon: *Das Staatsrecht des französischen Republik*, pág. 16.

(4) Ibidem, pág. 17.

de París en el Cuerpo legislativo del Imperio; en 8 de Septiembre publicaron una convocatoria para la elección, por sufragio universal, de los representantes de una Convención constituyente; señalaron la fecha de 16 de Octubre para la reunión de la Asamblea, y designaron como sitio la ciudad de París. La aproximación de los ejércitos alemanes indujo al gobierno provisional a enviar a Tours un delegado, Crémieux, para el caso en que se interrumpiesen las comunicaciones de París con las provincias. Resolvió también apresurar las elecciones para la Convención, y fijó como fecha el 2 de Octubre, en vez del 16. Pero antes del 20 de Septiembre los alemanes habían cercado la capital, cortando toda comunicación con el resto del país. Fuera de París, por consiguiente, tuvo que asumir el gobierno la delegación de Tours. Esta suspendió la convocatoria para las elecciones de una Asamblea constituyente, y manifestó su resolución de erigirse en Poder dictatorial para expulsar a los invasores. Pero las provincias del Mediodía y del Oeste demostraron su disgusto por la actitud del gobierno de Tours, y amenazaron con obrar por su propia cuenta. El gobierno de Tours volvió sobre su acuerdo, y dispuso que se celebrasen las elecciones en el día primitivamente señalado, el 16 de Octubre. Lo supo el gobierno de París por noticia transmitida en globo, y, cediendo al influjo de Gambetta, anuló esa segunda convocatoria. El 8 de Octubre Gambetta salió en globo de París y se dirigió a Tours. Inmediatamente se encargó del departamento de Guerra y asumió el poder dictatorial, a fin de organizar las provincias para salvar a París. Pero el Mediodía se sublevó. Se formó en Tolosa la liga del Mediodía, y Esquirós asumió a su vez en Marsella poderes dictatoriales, independientemente de París y de Tours. Con todo,

Gambetta pudo reprimir esos movimientos, y el 2 de Noviembre el gobierno de Tours decretó la *levée en masse* para la expulsión del invasor. El avance de los alemanes obligó al gobierno a retirarse a Burdeos. Desde este punto inauguró la campaña para el socorro de la capital. Fracasó el intento, y el 28 de Enero de 1871 capituló París. Los alemanes pidieron que el gobierno provisional de París convocase inmediatamente a elecciones para una Asamblea constituyente, que debería reunirse de allí a catorce días en Burdeos, a fin de discutir los preliminares del tratado de paz. Los alemanes no querían entenderse, naturalmente, con el gobierno provisional, en atención a que el pueblo francés podía no considerarse obligado por sus actos. Apremiado por el invasor, el gobierno de París publicó el decreto de convocatoria, disponiendo que las elecciones se verificasen el 8 del mes siguiente (Febrero), pero tenía que contar con la delegación de Burdeos para la ejecución del decreto. Aunque Gambetta opuso alguna resistencia, al fin el 31 de Enero transmitió a los funcionarios las ordenes necesarias, no sin exigir que se privase del derecho electoral a los bonapartistas. Claro es que esto no podían consentirlo los alemanes, en atención a que los compromisos internacionales, adquiridos por una Asamblea exclusivamente republicana, podían no ser considerados como obligatorios por el partido excluido, si algún día volvía al Poder. En su consecuencia, Bismarck protestó contra esa medida, y el gobierno de París la anuló y declaró revocadas las facultades de la delegación de Burdeos. El 8 de Febrero se celebraron las elecciones, y el 13 se reunió en Burdeos la Asamblea, que, elegida por sufragio universal, representaba al pueblo todo. Este cuerpo asumió las atribuciones y responsabilidades

del gobierno, y a los seis años hizo y decretó las Constitución actual de la República francesa.

Por consiguiente, el Estado francés, sobre el cual descansa la actual Constitución, es el pueblo organizado en una Convención nacional constituyente.

Es de desear que la democracia francesa se haya emancipado al fin del error de mirar el plebiscito como la forma propia de la organización del Estado. El sistema del plebiscito es muy falaz. Su primer peligro consiste en que la organización del pueblo en los comicios es una forma de organización tan débil que no dista mucho de la desorganización, cuando se mira desde un punto de vista central. El fin propio de esa especie de organización es elegir cierto número de personas que, consideradas en conjunto, sean capaces de llegar, mediante discusión de sus opiniones, a una apreciación reflexiva del derecho y la política del Estado, pero no es a propósito, ni con mucho, para el examen y determinación inmediata de los principios de ese derecho y de esa política. Es peligroso además servirse de esa organización para tales fines, porque acostumbra al pueblo a la idea de que importa poco quién propone la Constitución o la ley, siempre que el plebiscito la ratifique.

Esto, como se ha visto, abre el camino al César, que, una vez alcanzados los poderes del gobierno, pondrá al pueblo en la alternativa de elegir entre la aprobación de su arbitrario régimen o los horrores de la revolución. El cuerpo que *propone* la Constitución o la enmienda de la Constitución debe ser un cuerpo verdaderamente representativo de todo el pueblo, si ha de haber una verdadera organización del Estado democrático; y entonces es cuestión de poca entidad que se recurra o no al plebiscito para sancionar la

obra. Su empleo será más a menudo perjudicial que ventajoso.

Con lo dicho se ve que los cuatro Estados, cuyas Constituciones me propongo examinar en la siguiente parte de esta obra, han llegado al período democrático de su desarrollo. Dos de ellos se consideran usualmente como monarquías, pero no lo son más que en apariencia, y aun así, a duras penas. No hace falta gran reflexión para descubrir que en esos casos nos hallamos frente a formas antiguas continentes de una fuerza nueva. En Inglaterra y en Alemania esas formas antiguas se han adaptado hasta tal punto al nuevo contenido, que poco se ganaría con destruirlas. Algo ofuscan, sin duda, al observador; no dejan de ser terreno ventajoso para oponer resistencias al nuevo orden de cosas, y alguna confusión originan en la organización del Estado. Si se extremase su empleo para tales fines, quizá tendrían que ceder su puesto a formas que respondiesen mejor a las actuales condiciones del poder; pero si acreditan la elasticidad suficiente, podrán prestar aún sus nombres y sus títulos a los nuevos poderes durante décadas, acaso durante siglos.
