

La reforma constitucional en Jovellanos y Martínez Marina *

Por RAUL MORODO

El problema de la reforma constitucional, y sus límites, tiene un planteamiento explícito en el pensamiento de Jovellanos y Martínez Marina. El cambio político que se produce, en España, en 1808, determina un vacío jurídico y político evidente: el sistema absolutista, la legalidad antiguo régimen, se deshace y surge la necesidad de reconstruirla sobre nuevas o antiguas bases, o transformarla. Este problema de organización política se manifiesta, en principio, en términos jurídicos: *legitimidad, orden, nación, leyes fundamentales, representación y soberanía nacionales, Constitución*, entre otras, son expresiones cargadas de contenido ideológico y sobre las que, de ahora en adelante, se polemizará en todo el siglo XIX. Fernández Almagro y Artola, en este sentido, han puesto de relieve la amplia literatura iuspublicista de esta época pregaditana y la consecuente explosión nacional¹. El país despierta bélica, jurídica y políticamente. El estímulo francés, como en otros países europeos, determinó, en gran medida, el nacimiento de la conciencia moderna de nacionalidad y patriotismo en el pueblo español. Por otra parte, este sentimiento era lo suficientemente amplio y elemental, para que la oposición burguesía-antiguo régimen —que era, en realidad, lo que se estaba planteando— quedase oculta y encubierta por discusiones jurídicas, como siempre, aparentemente neutrales. El esquema francés y, en general,

* Este artículo es parte de un trabajo sobre "La reforma constitucional en España". Ha sido realizado dentro del Seminario sobre Problemas jurídicos y políticos contemporáneos, que dirige el Profesor Carlos Ollero, en la Facultad de Ciencias Políticas y Económicas de Madrid.

¹ FERNÁNDEZ ALMAGRO: *Orígenes del régimen constitucional en España*, Ed. Labor, Barcelona, 1928, pp. 81 y ss.; ARTOLA: *Orígenes de la España contemporánea*. IEP., Madrid, 1959, t. I, pp. 176 y ss. y 537 y ss.

europeo, de la lucha antiguo régimen-liberalismo, es decir, burguesía *versus* aristocracia, en España, tiene un planteamiento más moderado y, en definitiva, frustrado. En la idea de progreso este hecho resulta evidente: la literatura progresista, en el sentido de que el progreso es entendido como futurización idealizada del bienestar, apenas existe o está profundamente encubierta. Las resistencias del sistema absolutista son muy fuertes y el liberalismo tiene que abandonar el ropaje radical, modelo francés, para manifestarse tradicional o, en último caso, anglosajón. Entre otras, las razones sociológicas e ideológicas, pudieran ser éstas: (a) Que la estructura social impedía la toma del poder por la burguesía liberal y urbana; la burguesía, en esta época, y durante mucho tiempo, será un grupo minoritario, ilustrado, marginal a la situación real del país: sin capitalismo económico, o proceso de capitalismo económico, no es posible una burguesía liberal. (b) A *sensu contrario*, no existe pensamiento contra-revolucionario: no es necesario y, en España, aparecerá muy tardíamente. El pensamiento contra-revolucionario será la reacción contra una revolución triunfante; por ejemplo, Burke². En España, lo que existirá será, como constante, un pensamiento anti-revolucionario: impedir la revolución. Revolución en esta época, es claro que significa la toma del poder por la burguesía liberal³.

En este contexto, la obra de Jovellanos, como la de Martínez Marina, son exponentes muy cualificados de una situación altamente crítica: sus respuestas, en gran medida, son respuestas sintetizadoras de las corrientes intelectuales de mayor vigencia y, al mismo tiempo, la expresión filosófica y jurídica de la situación social española. En otras palabras, asientan, jurídicamente, los argumentos dialécticos que serán manejados por absolutistas, los conservadores y, en menor medida, por el liberalismo radical. Tanto Jovellanos, como Martínez Marina, son conservadores, pero conservadores de distintos sistemas de legalidad: Jovellanos, conservador del absolutismo, reformado por el vago liberalismo del despotismo ilustrado; Martínez Marina, conservador de una legalidad liberal doctrinaria. Liberalismo y tradicionalismo están, en estos dos juristas, enlazados por un dato común: la justificación, o intento de justificación —es decir, la legitimación— del presente por la tradición histórica del pasado. El radicalismo liberal, según el modelo francés, encarnado en Rousseau o Sieyes, está excluido no sólo en estos dos autores, sino también, consciente o inconscientemente, en las etapas pre-gaditana y gaditana. Hay posiciones radicales pero, en términos generales, son escasas

² Cf. TIerno GALVÁN: *Tradicón y modernismo*. Ed. Tecnos. Madrid, 1962; pp. 115 y ss.

³ LUKACS ha visto, con mucha claridad, la conexión —en el ámbito europeo— de lo que hemos señalado, y que, precisamente, no es coincidente en el ámbito español: la construcción ideológica será más tardía. Dice así: "El primer período importante del irracionalismo moderno surge, congruen-

temente, con esto, en lucha con el concepto idealista, dialéctico-histórico, del progreso; es el camino que va de Schelling a Kierkegaard y es, al mismo tiempo, el camino que conduce de la reacción feudal provocada por la Revolución francesa a la hostilidad burguesa contra la idea de progreso". Cf. LUKACS: *El asalto a la razón*. FCE. México, 1959. Introducción, p. 6.

y poco consistentes⁴. Los radicales lo serán más en sus actitudes y pretensiones, que en su pensamiento expreso: el radicalismo liberal, en las propias Cortes de Cádiz, aceptará, en sus argumentaciones jurídico-políticas, el mismo juego dialéctico: la tradición histórica y sus interpretaciones, como sistema de configuración del presente. No pretendemos afirmar que no existiera, en este primer intento de la burguesía minoritaria ilustrada de conseguir el poder político y formalizar su legalidad, radicalismo político; lo que parece que no existió fué una sistematización, coherente, consciente y clara, del radicalismo liberal —tal y como desarrolló la burguesía francesa⁵—. Argüelles, ejemplo notorio del radicalismo liberal, aceptará este juego: la Constitución es un resultado histórico doctrinal, revisado y puesto al día, conforme las nuevas técnicas jurídicas: “Nada ofrece la Comisión en su proyecto, dirá en su Discurso preliminar, que no se halle consignado del modo más auténtico y solemne de los diferentes cuerpos de la legislación española”. Y, entre otros textos, sigue: “Cuando la Comisión dice que en su proyecto no hay nada nuevo, dice una verdad incontestable, porque realmente no lo hay en la sustancia”. Más aún: las respuestas que instituciones y personalidades dan al cuestionario sobre la “consulta al país”, sobre la situación en general, evidencian —además de la constante arbitrista española— esta confusión y, en unos casos, y, en otros, la conciencia de la operatividad de la ambigüedad: el radicalismo político se encubría, en todo caso, con referencias legitimadoras de la tradición histórica⁶. Las polémicas políticas, antes y en las Cortes de Cádiz, se ocultarán por medio de discrepancias jurídicas, aparentemente neutrales, sobre la interpretación de las antiguas leyes. Sin embargo, la tradición será el dato referencial, obligado o forzado, por distintos grupos o partidos políticos que se constituyen y funcionan en Cádiz⁷.

⁴ En el dictamen de la Comisión de Cortes, de la Junta Central, sobre el anuncio de las Cortes, de fecha 22 de junio de 1809, Jovellanos, unido a otros dos miembros —arzobispo de Laodicea y Castañedo— dictaminaron en contra de convocar las Cortes como *congreso general*. A su juicio, las Cortes debían ser convocadas por los brazos tradicionales. Sin embargo, dos centrales, Riquelme y Caro, expresaron un voto particular en contra. En este voto particular, se expresa ya la protesta liberal frente al despotismo ilustrado jovellanista, a saber: que la nación es la depositaria de la soberanía; que corresponde a la nación, en su totalidad, hacer las reformas oportunas de las leyes, incluso de las fundamentales. Cf. JOVELLANOS: *Memoria*, en “Obras”, documento número XI, recogido en la edición 1845-1846. Imprenta Mellados, Madrid; pp. 465-468. En adelante, citaremos por esta edición de las obras de Jovellanos (como *Obras*), salvo que se exprese lo contrario.

⁵ Es evidente, que el artículo 3 de la Constitución de 1812, en donde se recoge el principio de la soberanía nacional, es una afirmación del radicalismo liberal. Sin embargo, tanto en el Discurso preliminar, como en los artículos dedicados a la reforma constitucional, se vincula a una tradición histórica inventada o a un liberalismo moderado. Por radicalismo, jurídicamente, en este contexto, entendemos aquella concepción que considera a la nación fuente de todo poder y que acepta la posibilidad de cambiar, alterar o, incluso, destruir un sistema constitucional. Cf., por ejemplo, los textos de ROUSSEAU (*Du Contrat social*, liv. I, chap. VII y liv. II, cap. XII) y de SIEYES (*¿Qué es el tercer Estado?*, ed. Ayala, 1943, pp. 108 y ss.).

⁶ Cf. ARTOLA: *Orígenes...*, ob. cit., t. II, apéndices, en donde recoge gran parte de las respuestas sobre la situación española.

⁷ Fundamentalmente, en la situación pre-gaditana y en las propias Cortes de Cádiz, hay, ideológicamente, tres actitudes que

La actitud ideológica de Jovellanos es esencial para conocer las pretensiones últimas del despotismo ilustrado y su intento, frustrado, de formalizar la legalidad absolutista revisada. En una situación absolutamente límite —inexistencia o existencia discutida del poder; por ejemplo: la propia legitimidad de la Junta Central— Jovellanos tiene que comprometerse y salir de la ambigüedad ilustrada. Su actuación política, como central, es ya su respuesta y su *Memoria* el intento de justificación y la sistematización de su pensamiento jurídico-político. Las obras anteriores, sirven como orientación, pero son, en términos generales, las preocupaciones clásicas de la ilustración española; es, precisamente, en su *Memoria*, y en los documentos anexos y aclaraciones, en donde hay una clarificación explícita de su pensamiento jurídico. Su concepto de Constitución y el problema de la reforma constitucional está manifiestamente claro⁸. Se induce de lo que venimos diciendo lo siguiente: que, tanto en el plano jurídico, que expondremos a continuación, como en el plano ideológico, *Jovellanos representa el revisionismo crítico al absolutismo monárquico, es decir, la expresión de un continuismo reformista*. Esta conexión, a nuestro juicio, es una conexión inevitable: el Derecho, formalizado en un sistema de legalidad dado, es siempre o tiende a ser siempre un resultado de una ideología⁹. Jovellanos querrá modificar el país, jurídica, económica y políticamente, *pero* desde la plataforma de la monarquía absoluta o, moderadamente templada por cierta influencia inglesa. La ambigüedad y las contradicciones jovellanistas son la ambigüedad y contradicciones del despotismo ilustrado español. Sarrailh ha visto esto claramente cuando afirma la despreocupación del despotismo

se plasman en tres grupos o partidos políticos. Explícitamente, en aquella época, se habla ya de "partidos", a veces, en sentido peyorativo, igual que sucedía en la independencia norteamericana, pero esto constata el hecho de su existencia. Estos tres partidos, no eran sólo partidos-programa, sino que operaban desde diferenciadas concepciones del mundo y, consecuentemente, intentaban construir una legalidad diferente: los absolutistas, los conservadores del despotismo ilustrado y los liberales. Las denominaciones, es claro, varían conforme las ideologías de los autores; pero, en general, como la historia e interpretación política ha sido hecha por doctrinarios, se ha vinculado al liberalismo la carga radical. Así, TORENO: *Historia del levantamiento, guerra y revolución de España*; Imprenta J. M. Alegría, Madrid, 1848, t. II, pp. 10 y ss.; ALCALÁ-GALIANO: *Historia de España*; Librería Universal, Madrid, 1844, t. V, pp. 211 y ss.; RICO Y AMAT: *Historia política y parlamentaria de España*; Imprenta Escuelas Pías, Madrid, 1860, t. I, pp. 230 y ss. LAFUENTE: *Historia general de España*, ed.

Fontaner, Barcelona, 1889, t. 17, pp. 268 y ss.

⁸ La cuestión, directa o incidental, de los fundamentos jurídicos e históricos de la Constitución española, se encuentran, además de la *Memoria*, en estos opúsculos y notas de Jovellanos: Plan de una disertación sobre las leyes visigodas, presentado a la Real Academia de la Historia, en 1785, en *Obras*, t. I, Madrid, 1845, pp. 350-357. Sobre el método de estudiar el Derecho, carta dirigida al Dr. Prado, de la Universidad de Oviedo, 1797, en *Obras*, t. I, pp. 469-485. El título completo de la *Memoria* es: Memoria dirigida por don Gaspar Melchor de Jovellanos a sus compatriotas, en defensa de los individuos de la Junta Central, y explicación de la conducta y opiniones que profesó desde que recobró su libertad, con notas y documentos justificativos que se insertan a continuación. Muros, 2 de septiembre de 1810, en *Obras*, t. IV, Madrid, pp. 83-590.

⁹ Cf. MORODO: *Constitución, legalidad, legitimidad*, en "Boletín Informativo del Seminario de Derecho Político", Salamanca, 26 (1962), pp. 55-67.

ilustrado por el problema político fundamental¹⁰. La revolución francesa eliminará la ambigüedad: clarificará, terminantemente, la situación. Los últimos representantes, en España, del despotismo ilustrado —Florida-Blanca y Jovellanos— adoptarán una inequívoca actitud anti-revolucionaria francesa. La respuesta de Jovellanos al general francés Sabastiani, que se encuentra en cualquier historia, y divulgada por un concreto sentido por el pensamiento doctrinario, en cuanto expresión de patriotismo y nacionalismo, tiene también dos connotaciones distintas: (a) la preferencia del concepto de legitimidad tradicional —concretizada en el término “dinastía”— a cualquier poder, aun cuando este nuevo poder pudiera realizar el programa del reformismo ilustrado. La argumentación es clara: la tradición, en cuanto legitimación histórica, está por encima de los programas políticos. (b) Consecuentemente, la vaga idea de progreso, que defendía la ilustración, por lo menos en el orden socio-económico, queda ya olvidado y resulta peligroso. En este sentido, la cualificación de Jovellanos como liberal arquetipo o, incluso, como tradicionalista absoluto —en cuanto contra-revolucionario— no parece correcta. Se trata, en estos casos, más bien de una apropiación a unas creencias ideológicas personales o de grupo que a un criterio, en la medida de lo posible, objetivo¹¹.

Jovellanos es uno de los primeros juristas españoles que emplea la palabra Constitución, en sentido moderno, y, en gran medida, la divulga. El análisis de su concepto de Constitución viene condicionado por este principio fundamental, constante en su obra, a saber: *que la soberanía reside en el monarca y no en la nación*. La expresión “soberanía nacional” es, a juicio de Jovellanos, un contrasentido; más aún una “herejía política”. Su actitud anti-liberal es, en este sentido, clara y explícita. En su dictamen sobre la “convocación de Cortes por estamentos”, dice así:

“Haciendo, pues, mi profesión de fe política, diré que, según el derecho público de España, la plenitud de la soberanía reside en el monarca, y que ninguna parte, ni porción de ella existe, ni puede existir en otra persona, o cuerpo fuera de ella. Que, por consiguiente, es una herejía política que una nación cuya Constitución es completamente monárquica, es soberana, o atribuirle las funciones de la soberanía; y como ésta sea por su naturaleza indivisible, se sigue también que el soberano mismo no puede

¹⁰ SARRAILH: *La España ilustrada de la segunda mitad del siglo XVIII*. FCE, México, 1957, pp. 573 y ss.

¹¹ Así, PEÑALVER: *Modernidad tradicional en el pensamiento de Jovellanos*, Sevilla, 1953; MARIAS: *Los Españoles*, “Revista de Occidente”, Madrid, 1962, pp. 23-71. En general, cf. CAMACHO y PEREA: *Estudio crítico de las doctrinas de Jovellanos en lo referente a las ciencias morales y políticas*, Madrid, 1913, y DEL RÍO: *Introducción a*

las obras escogidas, Madrid, 1945. ARTOLA, en su Estudio preliminar a la edición de la Biblioteca de Autores Españoles, de las *Obras de Jovellanos* (t. LXXXV, Madrid, 1956), tiene razón al afirmar que si se simplifica, Jovellanos puede ser antologizado, indistintamente, por ideologías opuestas. SÁNCHEZ AGESTA: *El pensamiento político del despotismo ilustrado*. IEP, Madrid, 1953, pp. 187-232.

despojarse de ninguna parte de ella en favor de otro, ni de la nación misma”¹².

Esta actitud anti-liberal, profundamente legitimista, justificando, al mismo tiempo, la inconstitucionalidad de la abdicación de Bayona, será sometida, posteriormente, mediante unas argumentaciones —que recuerdan las de Filmer, en el *Patricca*— en las aclaraciones a los dictámenes sobre la convocatoria a Cortes. Vuelve a insistir, explícitamente, en su idea-base: la soberanía nacional es un contrasentido, una herejía política. Y, así, busca en apoyo de su tesis una argumentación contractualista y tradicionalista¹³. Sus puntos de vista, pueden ser sistematizados así:

- (a) Que el concepto de soberanía es un concepto ambiguo: su equivocidad terminológica ha coadyuvado a la confusión jurídica.
- (b) Que el concepto de soberanía, en cuanto poder absoluto, independiente y supremo, reside en “toda asociación de hombres”. Por “asociación de hombres”, Jovellanos entiende los “padres de familia”. Aquí, la conexión entre naturaleza y autoridad patriarcal está expresa¹⁴.
- (c) Más aún: la soberanía política no reside “propiamente en los miembros de la asociación, sino en aquel o aquellos agentes que hubiese señalado la Constitución, para el ejercicio de aquel poder, y en la forma que hubiere prescrito para su ejercicio”¹⁵.
- (d) Ahora bien, seguirá diciendo Jovellanos, una nación, al constituirse en sociedad, puede abdicar para siempre la soberanía en una o varias personas: “la Constitución, en este caso, ya no sería, ni se diría democrática, sino monárquica o aristocrática, y según la propiedad del idioma político, se diría que la soberanía se hallaba en aquella persona o cuerpo encargado de dirigir permanentemente la acción común, y no en la nación así constituida”¹⁶.
- (e) Sobre estos supuestos, Jovellanos considera que, en España, por la tradición vigente que son los monarcas los depositarios de la soberanía. Y dice así: “Porque cuales sean según estas leyes /Constitución como equivalente a leyes fundamentales/ el poder y derechos legítimos de nuestros monarcas, es generalmente conocidos; que por ellos siempre fueron distinguidos con el título y denominación de soberanos ninguno me parece lo negara. Ninguno tampoco que pasa por dogma constante de la política, san-

¹² Cf. JOVELLANOS: *Memoria*, en *Obras*, documento número XII, pp. 470-471. Este texto le lleva a SARRAILH a afirmar lo siguiente: “...esas graves palabras de 1809 expresan el fondo de un pensamiento que, en su esencia, no varió nunca”, cf. SARRAILH: *La España ilustrada...*, ob. cit., p. 577.

¹³ Cf. JOVELLANOS: *Memoria*, en *Obras*, Aclaraciones del autor a los documentos anteriores, aclaración primera, pp. 575 y ss.

¹⁴ JOVELLANOS: *Memoria*, *ibid.*, p. 576.

¹⁵ JOVELLANOS: *Memoria*, *ibid.*, p. 577.

¹⁶ JOVELLANOS: *Memoria*, *ibid.*, p. 578.

cionado por nuestras leyes, que la soberanía es indivisible. Luego en el sentido en que se dice, que nuestros reyes son soberanos, será una herejía política que la soberanía reside en la nación¹⁷.

Del concepto de soberanía, que hemos expuesto, se induce lo que entiende Jovellanos por Constitución y sus limitaciones. A saber:

- (a) Se trata de un conjunto de leyes fundamentales que forman un sistema jurídico que ordena la convivencia.
- (b) Que estas leyes, y su resultado procesal, tienen fundamentalmente una carga histórica, carga histórica que le da, precisamente, su validez y su legitimidad.
- (c) La tradición —en cuanto resultado histórico— es, por tanto, la base fundamental de una Constitución.
- (d) La Constitución española será, pues, el conjunto de leyes fundamentales que la tradición histórica ha ido formando y recopilando. El estudio de estas leyes, en cuanto estudio de la tradición, nos demostrará que, en la Edad Media, España tenía la Constitución ideal¹⁸.

El tradicionalismo jurídico jovellanista es, pues, evidente. Sin embargo, en Jovellanos existe, al mismo tiempo, un fuerte impacto de liberalismo aristocrático anglosajón. El epistolario Holland-Jovellanos manifiesta, sin lugar a dudas, esta mentalidad: los radicales doceañistas criticarán este impacto aristocrático, que no es más que el último intento del despotismo ilustrado de adaptarse a la nueva situación de explosión liberal o revolucionaria¹⁹. Las ideas inglesas de equilibrio y balanza, tradicionales en el pensamiento jurídico británico, como configuración perfecta de los distintos poderes —Corona y Parlamento—, influirán en Jovellanos. Indudablemente, había leído a Blakstone y estaba, tanto Jovellanos como gran parte del despotismo y de la burguesía española ilustrada, influido por la versión continental idealizada por Montesquieu

¹⁷ JOVELLANOS: *Memoria*, *ibid.*, p. 580.

¹⁸ JOVELLANOS: *Reflexiones sobre la democracia*, en *BAE*, t. LXXXVII, pp. 414-415, fragmento interrumpido, de 180. (?)

¹⁹ Entre otros, ALCALÁ-GALIANO: *Memorias*, Imp. Rubiños, Madrid, 1886, t. I, pp. 253 y ss. - En una de las cartas de J. a Holland, dice así: "Y viniendo ahora a las esperanzas y deseos de V. E. acerca de la reforma de nuestra Constitución, y que son enteramente unívocos con los míos, yo no sé todavía lo que en esto se puede pronosticar. No hay un español dentro ni fuera de nosotros que no los tenga o forme; pero me temo que la diferencia en los medios de caminar a tan santo fin pueda frustrar su logro. En la misma Constitución tenemos señalado el camino con sólo reunir Cortes, preparando antes los planes

de reforma que debieran sancionar; pero esta reunión no agrada a algunos que no quisieran restituir a ellos la autoridad que disfrutaban. Mirándose como investidos de una representación nacional que cuando la tuvieran, no sería constitucional, ni completa, ni permanente, ni indefinida, creen que nada hay para que no estén autorizados por ella. Piensan, sí, en reformas y mejoras; pero presumiendo mucho de su celo y sus luces, quisieran hacerlo por sí mismos; y sea por deseo, o por costumbre de mandar, o por el de gloria, o algún otro interés, no se resuelven al generoso sacrificio de su autoridad..." Cf. JOVELLANOS: *Correspondencia con lord Vassall Holland*, en *BAE*, t. LXXXVI, Madrid, 1956, (J-II), pp. 348-349.

del constitucionalismo británico²⁰. Incluso, como descargo, dirá en su *Memoria*, que, en una sesión de la Junta Central, fué acusado de querer convertir a los españoles en ingleses²¹. En este sentido, hay una protesta liberal y un intento, pre-doctrinario, de querer unificar la tradición —base de la legitimidad— con las nuevas ideas. En su *Reflexiones sobre la democracia*, afirma:

“Debe, pues, la Constitución poner un límite a la independencia de estos poderes, y este límite no puede hallarse sino en una balanza que mantenga entre ellos el equilibrio. Este equilibrio debe consistir en que gobierne siempre la Ley, nunca el Hombre, en cuanto sea posible”²².

La Constitución aparece, pues, vinculada a la tradición histórica para realizar una función concreta: la continuación de un sistema jurídico-político formalizado y la estabilidad que se deriva de tal sistema. Jovellanos, en este sentido, utiliza ya la expresión más constante y generalizada del conservadurismo jurídico: la *esencia* de la Constitución. Toda Constitución, para el pensamiento conservador y tradicional, tiene su *esencia*; es decir, algo que no puede ser modificado o alterado, so pena de destruir la Constitución. En la doctrina ultra-conservadora contemporánea, como, por ejemplo, en Schmitt, ésta está desarrollada con pretensiones de novedad²³. En este orden de ideas, hay tres problemas: (a) posibilidad de formar una nueva Constitución; (b) posibilidad de destruirla, y (c) posibilidad de reformarla. En la *Memoria*, y en sus dictámenes, como central, Jovellanos responde a estas tres cuestiones. En su dictamen sobre el anuncio de las Cortes, Jovellanos se opondrá a la convocatoria en forma de Congreso nacional, sin distinción de estamentos.

²⁰ FERNÁNDEZ ALMAGRO: *Orígenes del régimen constitucional en España*, ob. cit., pp. 84 y ss.

²¹ Hay un texto de Jovellanos que confirma esto e, implícitamente, los supuestos anteriores. Dice así: “algunos oyéndome discurrir sobre estos principios, me reconvinó: ¿con que usted quiere hacernos ingleses? Si usted, le respondí, conoce bien la Constitución de Inglaterra, si ha leído a Blakstone, si sabe que el sabio Adams dice de ella, que es en la teoría, la más estupenda fábrica de humana invención, así por el establecimiento de su balanza, como por los medios de evitar su alteración... si ha observado las grandes analogías que hay entre ella y la antigua Constitución española; y, en fin, si usted reflexiona que no sólo puede conformarse con ella, sino que cualquiera imperfección parcial que se advierte en la Constitución inglesa, cualquier repugnancia que tenga con la nuestra, se pueden evitar en una buena reforma constitucio-

nal...”, cf. JOVELLANOS: *Memoria*, en *Obras*, T. IV, pp. 359-360, nota 27.

²² JOVELLANOS: *Reflexiones sobre la democracia*, op. cit., p. 415.

²³ SCHMITT: *Teoría de la Constitución*, Ed. Derecho privado, Madrid, pp. 115 y ss. La doctrina contemporánea, concretamente la francesa e italiana, acepta, en general, la tesis democrática. Entre otros, BISCARETTI DI RUFFIA: *Sui limiti della “revisione costituzionale”*, en *Annali del Seminario Giuridico dell’Università di Catania*, 1948-1949; VIRGA: *La revisione costituzionale*, Palermo, II Circolo Giuridico, 1948; VEDEL: *Manuel élémentaire de droit constitutionnel*, Sirey, París, 1949, pp. 117 y ss.; LAFERRIERE: *Manuel de droit constitutionnel*, París, Domat, 1947, pp. 289 y ss. BURDEAU, en su *Essai sur la revision des Constitutions*, París, 1930, defendía la tesis tradicional francesa del poder de revisión ilimitada; pero, en su *Traité de Science Politique*, LGDJ, París, 1949, t. III, pp. 245 y ss., sostiene ya una tesis diferente.

Hay dos razones que justifican su actitud: primero, porque la convocatoria a un Congreso nacional sería inconstitucional, no conforme a las antiguas leyes; segundo, por razones de "prudencia". Por prudencia entiende el límite político y, consecuentemente, jurídico, que impida la transformación de la libertad en democracia: la diferenciación del régimen liberal y régimen democrático es aquí expresa. La democracia, vinculada a la concepción radical-liberal francesa, es considerada como algo diabólico. El texto del dictamen, en sus consideraciones octava y novena, son altamente significativas:

"8.—Que la concurrencia de estos brazos a la representación nacional, además de ser esencial en nuestra Constitución, es propia de toda monarquía; porque ninguna puede sostenerse sin que haya algún cuerpo jerárquico intermedio, que de una parte contenga las irrupciones del poder supremo contra la libertad del pueblo, y de otra las de la licencia popular contra los legítimos derechos del soberano.

9.—Que, supuestas estas verdades, no reside en la Suprema Junta poder bastante para alterar esta Constitución, aun cuando alguna razón de utilidad lo aconsejase; porque en negocio tan grave el soberano mismo, no podría ni debería hacer tal alteración sin la concurrencia de las Cortes. Ni acaso sería conforme a prudencia proponerla en las actuales circunstancias, no sólo porque en los esfuerzos hechos por la nación para sostener su libertad no hay clase ni estado que no haya tenido mucha parte, sino porque toda la representación indistintamente al pueblo, la Constitución podría ir declinando insensiblemente hacia la democracia: cosa que no sólo todo buen español, sino todo hombre de bien, debe mirar con horror en una nación grande, rica e industriosa, que consta de 25 millones de hombres, derramados en tan grandes y separados hemisferios"²⁴.

En definitiva, Jovellanos defenderá la reforma constitucional, negando la posibilidad de formar una nueva: su política reformista del sistema absoluto, coincide con su actitud jurídica. Su concepción tradicionalista e historicista le impide considerar, en su horizonte jurídico, cualquier clase de planteamiento liberal o radical rusioniano: el Contrato Social es la expresión de la subversión jurídica²⁵. Aceptará, pues, la reforma constitucional, de la legalidad absoluta, con unos límites expresos: lo democrático, en cuanto anti-tradicional y anti-histórico. La idea de pro-

²⁴ JOVELLANOS: *Memoria*, en *Obras*, t. V, documento número XI, pp. 466-467.

²⁵ En 1800, Jovellanos eleva a Carlos IV una representación, en la que le informa que teniendo noticia, por un extranjero, que se había traducido el Contrato Social, de Rousseau, se tomen las medidas policíacas oportunas para que "libro tan pernicioso" no penetre en los dominios españoles. La

obra es cualificada de "subversiva y peligrosa", e insiste en que se deben tomar medidas inmediatamente. El liberalismo ilustrado, en el fondo, se evidencia como un dirigismo político-cultural, bajo la apariencia formal de neutralidad. Cf. JOVELLANOS: *Representación a Carlos IV, e incidencias sobre la obra "El contrato social*, en *BAE*, LXXXVIII, pp. 342-343.

greso está siempre ausente. Jovellanos representa, en último término, la actitud política del despotismo liberal ilustrado y es, en gran medida, coherente en su sistematización jurídica: mucho más coherente que el pre-liberalismo doctrinario de Martínez Marina o del radicalismo liberal de algunos doceañistas. Sus cartas a Holland manifiestan siempre la preocupación por lo nuevo, y su existencia de una verdadera constitución en España. Los límites jurídicos a la reforma constitucional son, en definitiva, los límites que pueden impedir la transformación política y social del país: los términos "unión social", "estabilidad", "pacto constitucional", etc., se reiteran. El miedo a la democracia es el límite más claro y expreso: como la vinculación al radicalismo francés, revolucionario, y la expresión de construir una nueva legalidad. Por ello, hay que evitar, y la forma de evitar es impedir modificaciones que puedan alterar o destruir la Constitución existente, es decir, la Constitución histórica, la Constitución legítima. El miedo a la democracia es, por tanto, el miedo a un sistema político en el que el poder radique en el pueblo (liberalismo radical), en el pueblo y en el rey (doctrinarismo), y no en el monarca (absolutismo). Por ello, la alteración de la Constitución es atacada duramente, no sólo en sus opiniones y dictámenes como central, sino también en su *Memoria*, y en las aclaraciones a la *Memoria*, cuando ya se consideraba vencido. La actitud de Jovellanos quedará como un dato-base de la literatura del paternalismo liberal y del conservadurismo jurídico del doctrinarismo: es la protesta, casi lacrimógena, pre-romántica, como afirma Fernández Almagro, de un miembro de la "suprema inteligencia", como serán llamados, posteriormente, los moderados doctrinarios españoles²⁶, que se sorprenden de que los acontecimientos no discurran como deben discurrir: es decir, como ellos quisieran que ocurriesen. En este sentido, el jovellanismo será una constante histórica conservadora que llega hasta Ortega²⁷.

²⁶ Cf. GINER DE LOS RÍOS: *La Universidad Española, Obras completas*, t. II, Madrid, 1916, pp. 9-10. - En general, sobre el doctrinarismo español, cf. la excelente obra de DÍEZ DEL CORRAL: *El liberalismo doctrinario*. IEP., Madrid.

²⁷ El profesor Ollero ha puesto de manifiesto la conexión entre tradicionalismo y krausismo, que, entre otras cosas, no es más que la constante histórica, de la ambigüedad tradicional y liberal jovellanista. La inter-relación entre tradicionalismo clásico (Donoso, Mella, Gil Robles) con el krausismo (Sanz del Río, Giner, Posada v. sobre todo, Ortega) tenderá a afianzarse, conforme la polarización socio-económica y la crisis del parlamentarismo aumente. Cf. OLLERO: *Estudios de Ciencia Política*. Ed. Nacional, Madrid, 1955. — Esta conexión, inconsciente, pero real, está clara en un texto, muy poco conocido, de Posada, uno de los últimos representantes del krausismo español. Dice así: "Al leer el estudio del Sr. Gini... he sentido, a ve-

ces, cierta extraña perplejidad, que podría sintetizarse en esta pregunta, que, en efecto, sinceramente me he formulado: ¿Estaría yo —y tantos— a la altura del célebre personaje de Moliere? ¿Habríamos hecho fascismo sin saberlo los llamados "krausistas"? Naturalmente, de haber hecho fascismo —aunque fuera sin saberlo— el nuestro sería anterior, pero muy anterior al triunfante en la marcha sobre Roma". Cf. POSADA: *Hacia un nuevo Derecho político*, Madrid, 1931, pp. 108 y ss.

²⁷ MARAVALL: *El pensamiento político en España a comienzos del siglo XIX: Martínez Marina*, en *Revista de Estudios Políticos*, 81 (1955), 29-82, y MARTÍNEZ MARINA: *Discurso sobre el origen de la monarquía y sobre la naturaleza del gobierno español*, edición y estudio preliminar de José Antonio Maravall, IEP, Madrid, 1957. Cf., también, RIAZA: *Las ideas políticas y su significación en la obra científica de Martínez Marina*, Madrid, 1933.

Martínez Marina se encuentra en una actitud ideológica y jurídica distinta. El profesor Maravall, en un excelente estudio crítico a su *Discurso*, ha sistematizado ampliamente sus ideas-claves y, al mismo tiempo, ha puesto de relieve sus contradicciones jurídicas²⁸. La ambigüedad de Jovellanos, dijimos, era una ambigüedad de grupo: ambigüedad, muy consciente, de todo el pensamiento del despotismo ilustrado español. Jovellanos, como uno de sus últimos representantes, tiene conciencia de la superación del reformismo ilustrado, e intenta frenar este hecho. La sustitución del concepto de soberanía, por el de supremacía, es una prueba evidente²⁹. La ambigüedad de Martínez Marina es más personal y no parece responder a un criterio ideológico definido: los datos tradicales, ilustrados y radicales se entrelazan en sus obras pre y postgaditanas³⁰. Como en Jovellanos, la tradición es un elemento esencial en la Constitución española, pero, sin embargo, esta tradición española le permite defender la soberanía nacional. En una carta, dirigida a Jovellanos, se expresa así:

“Sabe muy bien V. E. que faltando el monarca no por eso falta ni deja de existir la nación, en la cual permanece como en su centro la autoridad soberana... ¿Pues quién en tal peligrosa situación ha de llevar el peso del gobierno y hacerse temer y respetar de todos los miembros de la sociedad, y así de los propios como de los extraños?, la Nación legítimamente representada. ¿Y cómo se ha de formar esta representación? Reuniéndose los procuradores no de dos, cuatro o más provincias, sino de todas, elegidos legalmente y autorizados con poderes suficientes en la forma que prescriben nuestras leyes, y como se ha practicado por una continuada serie de generaciones y siglos”³¹.

Esta defensa inequívoca de la soberanía nacional, que, en este caso, es la defensa de la convocatoria a Cortes para establecer una Constitución, está en contradicción con otros datos. Por ejemplo, la aceptación del criterio tradicional del antiguo régimen, del mandato imperativo o de su teoría de las libertades individuales. Su actitud anti-rusoniana es, en gran medida, similar a la de Jovellanos³². Liberalismo, incluso

²⁸ Cf. SÁNCHEZ AGESTA: *El pensamiento...*, ob. cit., pp. 224 y ss.

²⁹ El profesor Maravall, en su estudio citado, analiza el pensamiento de Martínez Marina desde su obra *Las Antigüedades*, incluyendo su Teoría, sus Principios y su Ensayo. La preocupación histórica es constante, así como sus contradicciones jurídicas cuando quiere trasladar los esquemas tradicionales para justificar el presente.

³⁰ MARTÍNEZ MARINA: *Discurso*, ed. cit., p. 208.

³¹ MARAVALL: *Estudio preliminar*, op. cit., pp. 64 y ss.

³² “Mi intención e interés en este momento no rebasa el propósito de mostrar

que las Cortes de Cádiz, Cortes esencialmente conservadoras, tuvieron necesidad de inventar una tradición española que vinculase la revolución de España con la historia de España. Es un intento, a todas luces conservador. Puede decirse, sin demasiado temor a equivocarse, es un intento ilustrado-conservador. Los diputados de Cádiz, los más activos que dirigían el Congreso, tenían plena conciencia de que la conexión entre la Constitución votada en Cádiz y las instituciones medievales españolas era meramente formal, sin fundamento en los hechos”. Cf. TIERNO GALVÁN: *Tradicón y modernismo*, op. cit., p. 147. - Con respecto en concreto, a Martínez Marina, el profesor

radical, y tradicionalismo, se entrelazan y constituye un dato de partida esencial para comprender su contradicción permanente.

El profesor Maravall ha señalado, acertadamente, cómo el concepto de Constitución no tiene tampoco una sistematización clara. Sin embargo, la Constitución —en cuanto ley fundamental en cuanto pacto— aparece vinculada a la historia y a la tradición: como en Jovellanos, y como todo el conservadurismo doceañista, es un resultado histórico o proceso histórico. Es evidente, que en esta concepción, haya un sentido lúdico patente: la preocupación histórica como juego dialéctico. Martínez Marina, como Jovellanos, como los doceañistas, son conscientes de que la historia está vigente en la mentalidad social e intelectual de la época. No es tanto la creencia irracional en la Historia, y en la tradición, como defienden los tradicionalistas clásicos, sino la convicción de que la historia seduce y que el poder de seducción es eficaz. En otras palabras: la sociedad española seguía siendo estamental, a pesar de minorías europeas ilustradas. El profesor Tierno Galván ha visto claro este fenómeno, al sostener que, en gran medida, lo que hacen los doceañistas, es “inventar” la tradición y poder realizar, así, unas reformas que, en otro caso, no podrían hacerse³³.

“Después de muchas serias meditaciones —dice Martínez Marina, en su *Discurso*— llegué a persuadirme que el remedio más pronto y la medicina más eficaz para curar las enfermedades envejecidas del pueblo y disponerle a recibir con agrado las verdades que sirven de base al nuevo sistema de gobierno y a tomar intereses en la actual revolución, era instruirle en la historia de las precedentes generaciones... No porque haya pensado jamás que la nación no tiene otros derechos que los que gozaron nuestros mayores o que no existan más títulos para asegurar la independencia y libertad nacional que los que se hallan consignados en los viejos y carcomidos pergaminos sepultados en el polvo de los archivos y mucho menos que la Constitución de Castilla fuese perfecta y adaptable en todas sus partes a la presente situación política, sino por lo mucho que la conducta y gloriosas acciones de nuestros antepasados pueden contribuir a extender y fijar la opinión general, a formar el espíritu público, a excitar los deseos de la nación y a encaminarla por sendas de la felicidad... El pueblo incapaz hoy de recibir todas las impresiones de la luz y de comprender los altos pensamientos y de las discusiones de la parte más sublime de la filosofía, y de adoptar ciertas máximas que por principios de educación miraba

Maravall se expresa en términos semejantes: “Marina sobre cuyo pensamiento pesa mucho más un efectivo saber histórico, cree hallar en los testimonios del pasado las ideas nuevas y acaba desfigurando éstas al interpretarlas desde unos pretendidos orí-

genes con los que, en rigor, tenían muy escasa relación”. Cf. MARAVALL: op. cit., p. 188.

³³ MARTÍNEZ MARINA: *Discurso*, ed. cit., pp. 222-223.

como anti-religiosas y reprobadas, no podrá resistir a la fuerza y muda elocuencia de los ejemplos que le dejaron sus padres”³⁴.

El problema, pues, para Martínez Marina se plantea desde una perspectiva distinta a Jovellanos: querrá montar una nueva legalidad, ya que la antigua legalidad, la legalidad monárquica, ha sido destruída; pero esta legalidad, como se hará en las Cortes de Cádiz, se legitimará desde el pasado, y no desde el presente, como hizo la Revolución francesa³⁵. La solución no puede ser otra que ésta: afirmar que la soberanía nacional es un principio tradicional. Y, al mismo tiempo, en Martínez Marina, se encuentra la expresión de “santa revolución”, aplicada a la labor de las Cortes. Está plenamente de acuerdo en el artículo 3 de la Constitución de 1812, a saber, que en la nación reside la soberanía y que, al mismo tiempo, es la nación quien puede modificar las leyes fundamentales: lo acepta tanto en su *Discurso* como en su *Teoría*³⁶.

Por lo que respecta a la reforma constitucional, Martínez Marina ve la cuestión en términos técnicos, pero esta visión técnica está cargada de un contenido ideológico sobre las limitaciones implícitas y explícitas. En su *Discurso*, critica el artículo 375 de la Constitución; y su crítica se fundamenta en la excesiva rigidez en el procedimiento de reforma. Las limitaciones temporales, que establece la Constitución, no le parece jurídicamente correcta. Argumenta así:

“Esta pretensión / poder reformar la Constitución sin esperar ocho años que establece la misma Constitución / es tan razonable y tan justa como la de una nación libre en orden a conservar sus libertades e imprescriptibles derechos. Uno de ellos, y acaso el más sagrado, es el de intervenir por medio de representantes en la formación y coordinación de las leyes, y señaladamente de la ley fundamental del Estado. Empero muchas provincias de España y de las principales de la Corona de Castilla no influyeron, directa ni indirectamente, en la Constitución, porque no pudieron elegir diputados ni otorgarles suficientes poderes para llevar su voz en las Cortes y ser en ellas como los intérpretes de la voluntad de sus causantes. De que se sigue, hablando legalmente y conforme a reglas de Derecho, que la autoridad del Congreso extraordinario no es general, porque su voz no es el órgano ni la expresión de la voluntad de todos los ciudadanos, y de consiguiente antes de comunicar la Constitución a los que no tuvieron parte en ella y de exigirles el juramento de guardarla,

³⁴ TIerno GALVÁN: *Tradición y modernismo*, op. cit., pp. 177 y ss.

³⁵ MARTÍNEZ MARINA: *Discurso*, ed. cit., pp. 228-229.

³⁶ El artículo 375 de la Constitución de Cádiz, dice: “Hasta pasados ocho años después de hallarse puesta en práctica la Constitución en todas sus partes, no se podrá proponer alteración, adición o reforma

en ninguno de sus artículos”. La crítica de Marina se encuentra en su *Discurso*, pp. 225 y ss. - El artículo 146, de la Constitución de Bayona, decía: “Todas las adiciones, modificaciones y mejoras que se hayan creído hacer a esta Constitución, se presentarán de orden del Rey al examen y deliberación de las Cortes, en las primeras que se celebren después del año de 1820”.

requeriría la justicia y el derecho que prestasen su consentimiento y aprobación, lisa y llanamente o proponiendo las modificaciones que les pareciese por medio de diputados libremente elegidos y autorizados con suficientes poderes para entender en este punto y en todo lo actuado en las Cortes hasta el día en que se presentasen en ellas”³⁷.

Su argumento jurídico se basa, pues, en dos aspectos: uno, insuficiencia de los poderes, en algunos casos, de los diputados elegidos en Cortes; dos, en que sólo un Congreso extraordinario —que represente la soberanía nacional— tiene el derecho de proponer reformas. Ahora bien, este criterio tiene una limitación contradictoria: Martínez Marina afirma, explícitamente, que una vez subsanado estos defectos legales, la Constitución, ya casi perfecta, no debe reformarse. Critica el procedimiento de rigidez en el tiempo, pero le impone una limitación evidente: la no-reforma en cuanto la Constitución esté perfeccionada. El temor a la “ruina de la Constitución”, es decir, a la destrucción de la Constitución, le lleva a defender la inmutabilidad y en la eternidad constitucionales. Por otra parte, esto mismo confirma la ausencia de la idea de progreso y del concepto radical francés de que la nación, en cualquier momento, puede, incluso destruir una Constitución y darse otra. El conservadurismo liberal es, en este punto tan importante de la reforma constitucional, muy explícito. Dice así:

“...Digo al momento y no más adelante: porque entonces debe cerrarse la puerta a toda innovación, aún la más mínima, porque entonces la libertad de poder alterar la ley fundamental y de introducir reformas en ella sería exponerla a su ruina... Practicadas tan importantes operaciones y agotados ya todos los recursos de la prudencia y sabiduría, establézcase con acuerdo y consentimiento de los ciudadanos una ley cuyo objeto sea hacer la Constitución invariable y eterna. Entonces sería justo que imitando la atinada conducta que tuvieron los Lacedemonios con las leyes de Licurgo, hiciésemos juramento no solamente de observarla, sino también de no abrogar ni alterar ninguno de sus artículos. Entonces podríamos anunciar a los pueblos con harto fundamento una cosa semejante a la que respondió el oráculo de Delfos, consultado por aquel legislador sobre el éxito de sus leyes: España será feliz mientras observe religiosamente su Constitución”³⁷.

En las dos Constituciones de esta época —Bayona y Cádiz—, por lo que respecta al problema de la reforma constitucional, recogen los principios que hemos señalado en estos dos juristas³⁸. El pensamiento jurídico de Jovellanos, por lo que respecta a la soberanía nacional, está incluido en la de Bayona; Martínez Marina representa más el espíritu de Cádiz.

³⁷ Por ejemplo, en RICO Y AMAT: *Historia de España*, op. cit., t. I, pp. 149 y 16.

En el orden concreto de la reforma, ambas Constituciones establecen la rigidez temporal: Cádiz, ocho años; Bayona, doce. Sin embargo, en el contexto del articulado se pueden encontrar ciertas diferencias importantes. En efecto, la Constitución de Cádiz permite la posibilidad de "alterar" la Constitución, y no sólo de "mejorarla": en el concepto de "alteración" va implícito la concepción radical francesa, conforme con el artículo 3 del mismo texto fundamental: la posibilidad de la nación de darse sus leyes fundamentales. Los tres conceptos que se encuentran legalizados, en Cádiz, son alteración, adición y reforma. En Bayona, son: adición, modificación y mejora. Bayona responde, en definitiva, a la concepción de la carta otorgada y es un resultado evidente del despotismo ilustrado liberal. En el pensamiento doctrinario posterior, eliminando lo que Bayona tenía de ilegitimidad, por el problema dinástico, la Constitución de Bayona será elogiada como Constitución que unificaba tradición y modernidad³⁹.