

El constitucionalismo de entreguerras y la Constitución española de 1931

Javier Corcuera Atienza

Universidad del País Vasco / Euskal Herriko Unibertsitatea

1. Introducción: características generales

Europa entra en un nuevo período de su historia a partir de 1918. Desaparecen los imperios austro-húngaro y otomano y, de su división, nacen nuevos Estados, a los que se añaden Finlandia y las Repúblicas Bálticas, que se separan de la naciente Unión Soviética, o Polonia, que se constituye en Estado a partir de un territorio antes dividido entre Austria, Prusia y Rusia.

La consiguiente creación de tantas nuevas Constituciones sería elemento suficiente como para afirmar la existencia de un hito señalado en la historia del constitucionalismo pero, como es notorio, el problema no sólo es cuantitativo. Cuando A. Mayer¹ define el término de la Primera Guerra Mundial como el final del Antiguo Régimen, pone gráficamente de relieve que el mundo que apunta a partir de entonces presenta radicales innovaciones con respecto al precedente, y ello había de tener múltiples reflejos en el constitucionalismo.

Las insuficiencias democráticas de los sistemas derrotados en la Primera Guerra, el protagonismo de los partidos obreros, la necesidad de una más activa intervención estatal en la dirección de la economía, con las consiguientes limitaciones del derecho de propiedad y la definición y garantía de los derechos sociales, plantean la necesidad de reformas imposibles con meros cambios en la interpretación o en la práctica constitucional derivada de los viejos textos.

¹ Arno Mayer, *La persistencia del Antiguo Régimen: Europa hasta la Gran Guerra*. Alianza Ed., Madrid, 1981.

Enfrentado al reto de entender las contradicciones y abordar la regulación de esta sociedad en crisis mediante el Derecho, el pensamiento jurídico alcanza una riqueza extraordinaria, que viene manifestada, especialmente, en una pléyade de iuspublicistas germanos cuya lectura sigue siendo fructífera en la actualidad. Como ha señalado el Profesor Lucas Verdú, "*La República de Weimar es un punto de referencia doctrinal y práctico insoslayable para el Derecho Constitucional Europeo Continental*"² y "*el microcosmos cultural del Derecho Constitucional Occidental Europeo que todavía nos inspira*"³. Muestra de ello son las todavía hoy continuas referencias de los cultivadores del Derecho Público -y más específicamente de los constitucionalistas- a la obra de los juristas alemanes de la época⁴.

El debate entre la definición del Derecho (y, consecuentemente, de la Constitución) en base a la forma o a criterios materiales más vinculados con la realidad tuvo -y tiene- efectos políticos, y ello es más notorio en momentos de crisis social como la que precede al auge de los fascismos. Reducir el Derecho a norma, identificarlo con la decisión o subrayar la importancia de los elementos extranormativos en orden a construir un concepto de Constitución sustancial, afecta a la consideración del papel del Derecho y a su capacidad para regular y limitar a los poderes sociales.

La atención de los juristas al tratamiento de la nueva realidad política abierta tras la Primera Guerra se refleja, igualmente, en una redefinición del constitucionalismo anterior. Originado en la Gran Guerra y en "los movi-

2 Pablo Lucas Verdú, *La lucha contra el positivismo jurídico en la República de Weimar. La teoría constitucional de Rudolf Smend*, Tecnos, Madrid, 1987, p. 25, subrayado en el original. Sobre el período, cfr., del mismo P. Lucas Verdú, *Curso de Derecho Político. Vol. IV. Constitución de 1978 y transformación político-social española*, Tecnos, Madrid, 1984, pp. 238 ss ("Función de los períodos constituyentes clásicos en la formación de los conceptos constitucionales. La República de Weimar").

3 Pablo Lucas Verdú, *La lucha contra el positivismo jurídico en la República de Weimar. La teoría constitucional de Rudolf Smend*, cit., p. 28, subrayado del autor. Puede verse en dicho libro una caracterización general del período y de los debates teóricos que caracterizan la época. El mismo P. Lucas Verdú ha tratado el tema, entre otros lugares en P. Lucas Verdú, *Curso de Derecho Político. Vol. I*, 2ª ed, Tecnos, Madrid, 1976, pp. 61 ss ("La dogmática del Derecho público en Alemania", particularmente pp. 73 ss.), y P. Lucas Verdú, *Curso de Derecho Político. Vol. IV. Constitución de 1978 y transformación político-social española*, cit., pp. 238 ss ("Función de los períodos constituyentes clásicos en la formación de los conceptos constitucionales. La República de Weimar"), así como en "Carl Schmitt, intérprete singular y máximo debelador de la cultura político-constitucional demoliberal", *Revista de Estudios Políticos* (Nueva época, nº 64, abril-junio 1989). Puede verse la numerosísima bibliografía citada, que me permite aquí evitar otras referencias.

4 La importancia de la reflexión jurídico-pública en Alemania, centrada en Kelsen, Schmitt, Heller o Smend, no permite olvidar las aportaciones de otros juristas, particularmente de la escuela francesa, en la que brillan especialmente Duguit, Hauriou, junto a otros de la altura de Carré de Malberg, Esmein, Barthélémy o Mirkin-Guetzevitch. Puede verse una sucinta explicación de las principales características de la dogmática del derecho público en Francia, durante el período de entreguerras, en P. Lucas Verdú, *Curso de Derecho Político, vol. I*, 2ª ed., Madrid, 1976, pp. 98 y ss.

mientos revolucionarios que han sido su consecuencia"⁵, el constitucionalismo posterior a 1918 es impulsado por fuerzas políticas de izquierdas, especialmente sensibles ante el llamado problema social, que tiene en numerosos países particular trascendencia en lo que afecta a la cuestión agraria, uno de los ámbitos -no el único- en que se establecen nuevas fórmulas de limitación del Derecho de propiedad.

Junto a ello, el nuevo constitucionalismo reacciona contra la previa situación de carencia de democracia, propia de la gran mayoría de los países que emprenden la elaboración de una nueva Constitución, y aborda la organización democrática del Estado. La desconfianza existente hacia el Poder Ejecutivo implicará la adopción de modelos parlamentarios, en los que se garantiza, a través de procedimientos que en seguida comentaremos, la primacía del legislativo.

Tal empresa se aborda con un notable optimismo inspirado en las posibilidades atribuidas a la técnica jurídica. Como señala Mirkine-Guetzevitch⁶, se trata de conseguir, no sólo una democracia de hecho, sino "una democracia de derecho", una "racionalización jurídica de la voluntad general". Se emprende un proceso de *racionalización del poder* guiado por la voluntad de someter al derecho todo el conjunto de la vida colectiva. La unidad y supremacía del Derecho se manifiesta en el subrayado del papel normativo de la Constitución, cuya defensa se emprende mediante la técnica del control de constitucionalidad de las leyes, encomendado a un órgano de naturaleza jurisdiccional, que adopta el nombre de Tribunal Constitucional u otro similar.

2. Decisiones fundamentales y Constituciones sin decisión

Los elementos racionalizadores introducidos en la Constitución tendrán, evidentemente, distinto peso en los diversos ordenamientos. Es claro que la época define determinados problemas comunes a países dotados de un nivel de desarrollo similar, pero ello no permite olvidar los específicos problemas que hacen que la tensión Estado de Derecho racionalista-tradiciones históricas tenga resultantes diferentes en cada caso⁷. La crisis del capitalismo competitivo y los problemas sociales que le acompañan constituyen un telón de fondo común al que se añaden especificidades nacionales que afectan a la definición de las cuestiones a resolver y de las vías utilizadas para hacerlo: la trascenden-

5 B. Mirkine-Guetzevitch, "Prólogo", en *Las Nuevas Constituciones del Mundo*, Ed. España, Madrid, 1931, p. 7.

6 *Ibid.*, pp. 12-13.

7 *Ibid.*, p. 40.

cia de problemas como el de la reforma agraria, las relaciones Iglesia-Estado, o la democratización del Estado son muy distintas en uno y otro país, como lo son las formas de acercarse a ellos⁸.

En este marco cada Constitución adopta una serie de "decisiones políticas fundamentales". Como señala Carl Schmitt⁹, ellas son las que definen la esencia de la Constitución, que sólo es tal si contiene las *decisiones políticas fundamentales* sobre la forma de existencia política concreta de un pueblo. Esta cuestión, indisolublemente vinculada a la de la hegemonía en el proceso constituyente, define, por otro lado, la mayor o menor importancia de los "compromisos y oscuridades que no contienen decisión", materias relativas a cuestiones no de principio, en que los partidos se limitan a la regulación, mediante transacciones, de aspectos parciales, y que son diferentes de los "compromisos apócrifos" o de "fórmula dilatoria", expresiones constitucionales en que se ha querido tomar la decisión de no tomar ninguna decisión en la materia. (El compromiso consiste precisamente en alejar y aplazar la decisión, por lo que la Constitución no ilumina para nada la regulación del tema)¹⁰.

La habilidad de los constituyentes para definir y decidir en las cuestiones de principio realmente fundamentales, no dejando la solución de las mismas a

8 La trascendencia de los problemas históricos españoles en la Constitución republicana de 1931 es suficientemente conocida, y resalta de la lectura de la literatura jurídica de la época. Véase, por ejemplo, Adolfo Posada, *La nouvelle Constitution espagnole. Le Régime Constitutionnel en Espagne. Evolution-Textes-Commentaires*. Sirey, Paris, 1932, pp. 62 ss., en que se aborda la cuestión religiosa y el problema de la libertad de conciencia enlazándolo con la recepción del krausismo y la cuestión universitaria en la segunda mitad del pasado siglo. En parecido orden de cosas cabría citar su intento de invención de una tradición democrática, situando el significado democrático de la constitución republicana junto con instituciones y planteamientos históricos que le llevan, de la mano de Agustín Argüelles, a Martínez Marina y el Padre Mariana, subrayando la importancia de las doctrinas españolas como antecedentes del moderno régimen constitucional. Cuando Azaña (Discurso ante las Cortes Constituyentes de 13 de octubre de 1931 en el debate constitucional sobre la cuestión religiosa) ha de definir los principales problemas que tiene que abordar la constituyente, nuevamente cita problemas históricos: "La revolución política, es decir, la expulsión de la dinastía y la restauración de las libertades públicas ha resuelto un problema específico de importancia capital. ¡Quién lo duda!. Pero no ha hecho más que plantear y enunciar aquellos otros problemas que han de transformar el Estado y la sociedad españoles hasta la raíz. Esos problemas (...) son principalmente tres: el problema de las autonomías locales, el problema social en su forma más urgente y aguda, que es la reforma de la propiedad, y éste, que llaman problema religioso, y que es, en rigor, la implantación del laicismo del Estado, con todas sus inevitables y rigurosas consecuencias. Ninguno de estos problemas los ha inventado la República". Sobre la importancia de las características nacionales alemanas a la hora de abordar el tratamiento jurídico de los problemas, lo que se manifiesta en la recepción de buena parte de los conceptos jurídico-constitucionales heredados del período guillermino, así como en el replanteamiento de viejas controversias, cfr. Pablo Lucas Verdú, *La lucha contra el positivismo jurídico en la República de Weimar. La teoría constitucional de Rudolf Smerd*, cit., p. 48. Es inevitable en materia de importancia de las particularidades nacionales, la referencia a la Constitución griega de 1927, cuyo art. 1º comienza señalando que "La religión dominante en Grecia es la de la Iglesia ortodoxa oriental de Cristo" y concluye afirmando que "Continúa inalterable el texto de las Sagradas Escrituras. Se prohíbe en absoluto su traducción a otra lengua sin la previa autorización de la Iglesia".

9 Carl Schmitt, *Teoría de la Constitución*, Trad. de Francisco Ayala, Ed. Revista de Derecho Privado, Madrid, 1934, pp. 26 ss.

10 *Ibid.*, pp. 36-37.

instancias, pacíficas o violentas, ajenas a la Asamblea, o su capacidad para lograr compromisos en materias que han de quedar más o menos abiertas, son aspectos centrales que condicionan la efectividad de la norma constitucional: los conflictos sociales importantes difícilmente se solucionan con la sola eficacia formal de las normas vigentes, y el Derecho -también el constitucional- puede ser tanto un excelente instrumento de pacificación social cuanto medio de enconar los antagonismos, particularmente cuando quien ha definido en la Constitución las decisiones políticas fundamentales no tiene capacidad para imponerlas socialmente en la práctica política cotidiana¹¹.

3. Los principios básicos

Enfrentadas a problemas en parte iguales, las Constituciones del período adoptan inicialmente decisiones, y garantizan su efectividad a través de instrumentos y técnicas semejantes. Comentaremos en este apartado, en primer lugar, la concepción de la Constitución como norma y consecuente búsqueda de técnicas que permitieran garantizar su supremacía en el ordenamiento jurídico, la general opción por la democracia, y el reconocimiento del valor de las normas del Derecho Internacional y la renuncia a la guerra como instrumento de política interna.

3.1. Normatividad de la Constitución

Una de las más penosas paradojas del constitucionalismo liberal no anglosajón es el temprano vaciamiento de normatividad que experimenta la Constitución. Teóricamente definida como formulación del Contrato Social que está en la base del Estado, básicamente inamovible, supuesta su identificación con la Razón, así escrita con mayúscula, y con la Voluntad General, la primera concepción liberal no identifica Constitución con cualquier norma básica de un Estado, sino que exige, para considerarla tal, que garantice los derechos de los ciudadanos y establezca un sistema de separación de poderes: "Toute société dans laquelle la garantie des droits n'est pas assurée, ni la séparation des pouvoirs déterminée, n'a point de constitution" (art. 16 de la Declaración de Derechos del Hombre y del Ciudadano de 26 de agosto de 1789).

¹¹ Frente a la posición de Schmitt, que afirma que la Constitución de Weimar incluye unas decisiones políticas fundamentales, Kirchheimer la considera como Constitución sin decisión, criticando que no establezca un programa de acción en cuyo nombre se organice el nuevo orden social, planteamiento que, a mi entender, parece descansar en un excesivo optimismo sobre las posibilidades transformadoras del derecho por sí sólo (cit. en P. Lucas Verdú, *Curso de Derecho Político*. Vol. IV., cit., p. 248).

Pese a ello, ni las Constituciones consiguen estabilidad, ni sus prescripciones en materia de Derechos encuentran vía de garantía diferente a la que pudiera recogerse en la Ley (que no siempre es respetuosa con aquélla)¹², ni siquiera es seguro que se rija por ella el funcionamiento de los órganos del Estado. Recientemente Bartolomé Clavero ha estudiado el fenómeno, analizando las causas y consecuencias de la ausencia de atribución a los jueces de la capacidad de controlar la constitucionalidad de las leyes¹³, y la consiguiente desvalorización de la Constitución como norma¹⁴.

El pensamiento jurídico del período de entreguerras contribuye de forma decisiva a superar este estado de cosas. Tanto desde posiciones formalistas, lógicamente defensoras de la necesidad de reconocimiento de la superioridad jerárquica de la Constitución con respecto a las leyes ordinarias, como desde planteamientos sustanciales, se reclama la efectiva consideración de la Constitución como super-ley¹⁵.

Tal afirmación, lógico corolario de los postulados del Estado de Derecho, que parten de la garantía del sometimiento de aquél a éste, se plantea no sólo por exigencias de lógica jurídica, sino como postulado democrático y garantista, y tendrá básicamente dos consecuencias jurídicas: por una parte, el subrayado de la Constitución como norma rígida, que establece un procedimiento agravado de reforma, por otra, el establecimiento de procedimientos para garantizar la subordinación de todos los poderes del Estado, incluso del legislativo, a la Constitución, articulando mecanismos para expulsar del ordenamiento jurídico a las leyes que fueran contrarias a la Norma Fundamental.

La rigidez constitucional es considerada necesaria para la construcción jurídica del Estado dentro de la lógica del derecho constitucional escrito, que parte de la distinción formal entre la ley constitucional y la ordinaria y establece garantías para que su práctica sea jurídicamente respetada y su texto no sea violado ni deformado¹⁶. Las técnicas establecidas en cada caso combinan, de diversas formas, la exigencia de mayorías cualificadas en las Cámaras (en quorum de asistentes y/o de votos exigidos) con posibilidad de intervención

12 Véase, a este respecto, el excelente libro de Pedro Cruz Villalón, *El Estado de Sitio y la Constitución. La constitucionalización de la protección extraordinaria del Estado (1789-1878)*, Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, 1980.

13 Bartolomé Clavero, *Razón de Estado, razón de individuo, razón de Historia*, C.E.C., Madrid, 1991.

14 Sobre el tema, ver, también, Eduardo García de Enterría, *La Constitución como norma y el Tribunal Constitucional*. Civitas, Madrid, 1981, pp. 39-61.

15 Puede verse, sobre la importancia del tema en la época, Léon Duguit, *Traité de Droit Constitutionnel*, 3e ed., tome III, Paris, 1930, pp. 687 ss. ("Le système des lois constitutionnelles rigides").

16 Adolfo Posada, *La nouvelle Constitution espagnole. Le Régime Constitutionnel en Espagne. Evolution-Textes- Commentaires*, cit., p. 95.

popular, en la iniciativa de la reforma o en su aprobación por referéndum, y mayor o menor intervención del Jefe del Estado.

Si la necesidad de someter a Derecho los procesos de modificación constitucional no es una innovación del período de entreguerras, sí puede serlo el especial énfasis que el tema merece en la doctrina jurídica de la época, tan atenta a problemas como los de eficacia de la Constitución, mutaciones de la misma procedentes de la práctica o eventual existencia de límites a su reforma.

Más trascendencia merece otra de las consecuencias deducidas de la distinción formal entre leyes constitucionales y leyes ordinarias: el control de constitucionalidad de las leyes. Como se ha señalado, sólo en el constitucionalismo americano se plantea la posibilidad de que los jueces, al aplicar una ley, valoren previamente su eventual contradicción con la Constitución, y decidan, en su caso, no aplicarla. Dado el principio *stare decisis*, en virtud del cual los Tribunales inferiores están obligados por la jurisprudencia de los superiores, las decisiones del Tribunal Supremo en sentido de inaplicar una ley por considerarla contraria a la Constitución, suponen su inaplicación en todos los Estados Unidos.

Tal posibilidad no existe en el constitucionalismo continental. Los jueces, que pueden analizar la legalidad de los reglamentos, declarando su nulidad si son contrarios a la ley, no pueden contrastar la adecuación de ésta a la Constitución. Ello implica que ésta carece de vías para garantizar su normatividad ante el Poder Legislativo que, así, podría ignorarla.

A partir de la primera postguerra mundial, comienza a cambiar la situación anterior. Se trata, por un lado, de mecanismos exigidos en el marco del proceso de racionalización del poder emprendido por las nuevas Constituciones¹⁷, aunque se haya observado igualmente la idoneidad del sistema para frenar los riesgos de un parlamentarismo extremo con unas Asambleas que se consideran omnipotentes¹⁸: las Constituciones de Irlanda (art. 16), Rumanía (art. 103) y Grecia (art. 5) adoptan el sistema americano y la de Austria inaugura un sistema de control de constitucionalidad concentrado¹⁹, que sería acogido en la Constitución checoslovaca. (y, posteriormente, en la española, así como, por

17 B. Mirkine-Guetzevitch, "Prólogo", cit.

18 P. Duez, "Le contrôle juridictionnel de la constitutionnalité des lois en France", *Mélanges Hauriou*, Paris, 1929, p. 215.

19 La Alta Corte Constitucional de la República de Austria se crea por ley de 25 de enero de 1919 por la Asamblea Nacional provisional, asumiendo las tareas anteriormente asignada al Tribunal del Imperio. La ley de 14 de marzo de 1919 sobre la representación nacional, que modificaba la Constitución provisional de Austria, atribuyó a la Alta Corte una nueva competencia: juzgar los recursos planteados por el gobierno central contra leyes de los Territorios, por inconstitucionalidad. Finalmente, la Constitución federal de 1 octubre de 1920 hizo de la Alta Corte garantía suprema de la Constitución (Georges Burdeau, *Traité de Science Politique*, Tome IV, 3e ed., Paris, 1984, p. 352, nota 49).

vía legislativa, en la Alemania de Weimar o en las Constituciones de Baviera y Prusia²⁰).

El sistema austríaco, ideado por Hans Kelsen, se basa en la creación de un organismo especial y único de control que funciona a requerimiento de las instituciones del Estado²¹. Este Tribunal Constitucional (reciba éste u otro nombre) actúa como órgano de naturaleza jurisdiccional, siendo su función la de "legislador negativo" que anula, en todo o en parte, las leyes que considere contrarias a la Constitución. El control de constitucionalidad de las leyes no es la única tarea de este tipo de órganos, tempranamente definidos como tribunal de conflictos y que van ampliando su intervención en el campo de la garantía de los Derechos Fundamentales²².

3.2. Soberanía y democracia

En su libro *La República y el Estado Liberal*, Carlos de Cabo se plantea el análisis de las relaciones entre la forma de gobierno republicana y la existencia de determinados supuestos socioeconómicos. Su lúcido intento de caracterizar el significado profundo de la forma de gobierno republicana suministra importantes claves para el caso de los países que, en el período de entreguerras, se convierten en Repúblicas, situación en que se recalca la importancia de tres hechos: la aparición de las Repúblicas en situaciones revolucionarias o insertas en procesos extremadamente críticos de la vida de los pueblos; la existencia de una más o menos explícita oposición de clases entre las vinculadas al orden tradicional y las surgidas del modo de producción capitalista y, en tercer lugar, la existencia de un fuerte ingrediente proletario, que constituye el impulso decisivo que acaba determinando su aparición²³.

20 Aunque no previsto por la constitución, el sistema permitía a las personas lesionadas por un acto que estimaban inconstitucional, dirigirse al *Reichsgericht* (Tribunal del Reich) Cfr. Georges Burdeau, *Traité de Science Politique*, Tome IV, cit, p. 353, nota 51.

21 La legitimación para interponer recurso de inconstitucionalidad de las leyes correspondía en la Constitución austríaca al Gobierno Federal, a los de los Territorios o a la propia Alta Corte Constitucional, cabiendo a los particulares sólo una indirecta posibilidad de demandar la anulación, en el caso en que podían actuar ante la propia Alta Corte. Kelsen, sin embargo, admitía, desde un punto teórico, la legitimación popular en este caso de acción directa, posibilidad que rechaza por razones de oportunidad. (José Almagro Nosete, "La 'acción popular' ante el Tribunal de Garantías Constitucionales. Valoración crítica", *Revista de Derecho Político*. UNED, 12, 1981, pp. 78-79). En la constitución del Estado Libre de Baviera de 14 agosto de 1919, art. 93, se concede legitimidad a "Todo nacional del Estado y toda persona jurídica que tenga su sede en Baviera" "si estiman que la actuación de una autoridad afecta a sus derechos violando la Constitución".

22 Sobre el tema, véase, Pedro Cruz Villalón, *La formación del sistema europeo de control de constitucionalidad (1918-1939)*, Madrid, 1987. Puede verse una evolución del sistema austríaco en Georges Burdeau, *Traité de Science Politique*, Tome IV, cit, pp. 352 ss., o en Eduardo García de Enterría, *La Constitución como norma y el Tribunal Constitucional*, cit.

23 Carlos de Cabo Martín, *La República y el Estado Liberal*, Túcar Ed., Madrid, 1977, p. 107. Desde esa perspectiva se explica, por otro lado, el mantenimiento de Monarquías en numerosos países balcánicos.

Como el mismo Carlos de Cabo resalta, nos encontramos todavía entonces en un período en que las formas de Gobierno mantienen su propia especificidad, y funcionan como regímenes²⁴: la afirmación republicana comporta una afirmación democrática, que pretende expresar "las conquistas realizadas o deseadas", y regular jurídicamente las nuevas exigencias "nacidas durante los años de guerra y revolución"²⁵.

Ello se refleja en la importancia que en las nuevas constituciones adquieren aspectos vinculados con los postulados de la soberanía popular en su percepción roussoniana: ampliación del sufragio y reconocimiento del voto femenino, tendencia a la utilización de sistemas electorales proporcionales y acogida de institutos de democracia directa (iniciativa popular y referéndum).

Las constituciones del período consagran el sufragio universal y, salvo en Rumanía, Yugoslavia, Grecia y Turquía, se extiende el sufragio a las mujeres, reconocido con anterioridad sólo en Finlandia²⁶, Noruega²⁷ y Dinamarca²⁸. La expansión del voto femenino se realiza eventualmente con algunas discontinuidades iniciales (distinguiendo entre sufragio activo y pasivo o estableciendo en este segundo caso algunas diferencias con respecto a los hombres), y a través de instrumento constitucional o legislativo²⁹, manteniéndose significativas excepciones, como la de Francia, donde no se recoge hasta después de la II Guerra Mundial, y donde se mantiene un debate entre constitucionalistas en que no faltan quienes defienden la exclusión de las mujeres por considerarla derivada de la ley natural que establece la división fundamental del trabajo entre los dos sexos³⁰.

24 Ibid., p. 9. En este sentido, implicarían distintos supuestos socioeconómicos, comportan una concepción del mundo y desempeñan un papel específico en la dinámica del cambio.

25 B. Mirkine-Guetzevitch, "Prólogo", cit., p. 14.

26 Se reconoce efímeramente (poco tiempo después se recortaría nuevamente la autonomía finlandesa con respecto a Rusia) el 21 de julio de 1906, otorgándose sufragio activo y pasivo indistintamente a hombres y mujeres.

27 Ley de 14 de junio de 1907: reconoce el voto a las mujeres sólo si pagan determinado impuesto. (Léon Duguit, *Traité de Droit Constitutionnel*, 3e ed., tome III, cit., p. 602).

28 La igualdad de voto se recoge en la Constitución de 4 de junio de 1915.

29 Cfr. Duguit, *Traité de Droit Constitutionnel*, 3e ed., tome III, cit., pp. 602 ss.; el proceso de reconocimiento del sufragio femenino en los distintos países. Se reconoce constitucionalmente en Suecia (reforma de 1919), Alemania (1919), Austria (1920), Polonia (1920), Estados Unidos (enmienda XX, 1920)... Legislativamente en Inglaterra (Representation of the People Act de 6 de febrero de 1918 que establece el sufragio universal puro y simple, aboliendo el voto plural, y admite el sufragio femenino -con 30 años. El sufragio pasivo femenino no se recoge hasta noviembre de 1918-), Checoslovaquia, ley de 29 de febrero de 1920...

30 A. Esmein, *Droit Constitutionnel*, 8e ed., Paris, 1927, I, p. 394. En sentido contrario, Duguit, loc. cit., pp. 592-593, considera el mantenimiento de la incapacidad política de la mujer como supervivencia de un estado social anterior que ya no respondía ya al estado "moral y económico" de una sociedad en que existe una activa participación de la mujer en la economía y la vida pública y, particularmente, en que se ha producido un importante progreso del movimiento sindicalista.

La misma preocupación de aplicar los postulados de la soberanía popular se halla en la opción de la mayor parte de los sistemas políticos de entreguerras por el sistema de escrutinio proporcional. En la opción influyen diversos elementos, tanto ideológicos como políticos: los planteamientos liberales más democráticos, ya desde Saint Just, habían subrayado la necesidad de que la Asamblea de los representantes nacionales fuera una reproducción reducida de la multiplicidad de tendencias y opiniones existentes en la sociedad³¹. Por otro lado, la importancia y protagonismo que alcanzan los partidos políticos en la vida política tras la Gran Guerra es un nuevo argumento para la adopción de aquél sistema, que sería, así, "expresión jurídica del hecho del sistema de los partidos"³².

Precedido de un dilatado e intenso debate abierto a mediados del siglo XIX y que encuentra nuevos argumentos y protagonistas a principios de éste, el escrutinio proporcional se extiende tras la I Guerra Mundial en Europa occidental (Alemania, Holanda, Checoslovaquia, Italia, Suiza... y, parcialmente, en Francia), al tiempo que se plantean nuevas formas de garantizar la limpieza del proceso electoral³³. Como puede imaginarse ello iba a permitir, en una situación de crisis sin sistema de partidos estable, un notable fraccionamiento de las Cámaras, lo que acabaría teniendo funestas consecuencias para la estabilidad del régimen político.

Una nueva consecuencia democrática vinculada con la idea de soberanía popular es la acogida constitucional de instrumentos de democracia directa. Referéndum e iniciativa son regulados inicialmente por la Constitución de Weimar (arts. 73-74), que prevé la posibilidad de que el Presidente del Reich someta a referéndum, antes de su publicación, leyes votadas por el Reichstag, o proyectos en que ésta cámara y el Consejo del Reich no se pongan de acuerdo. Por otra parte, determinadas fracciones de electorado pueden exigirlo en el caso de leyes cuya publicación esté aplazada a instancia de un tercio de los miembros del Reichstag, o en el caso de iniciativa legislativa popular sobre un proyecto de ley detallado.

Recogidos con diversos contenidos en las Constituciones de Austria (arts. 41,43,44), Checoslovaquia (46), Irlanda (arts. 46,48,50), Lituania (arts. 103 a 105), Letonia(72 a 75 y 77 a 80), Estonia (29 a 34 y 87 a 89) y Grecia (a. 125), el referéndum y la iniciativa popular tienen un específico significado en

31 Sobre la evolución de los planteamientos ante el sistema proporcional, cfr., por ejemplo, Dieter Nohlen, *Sistemas electorales del mundo*, C.E.C., Madrid, 1981, pp. 89-94.

32 B. Mirkine-Guetzevitch, "Prólogo", cit. , p. 28.

33 *Ibid.*

el constitucionalismo de entreguerras, y se vinculan con el nuevo parlamentarismo que en él se define. Mirkiné-Guetzevitch, que considera se trata de nuevas manifestaciones de racionalización del poder, señala acertadamente que, en parte, el referéndum sustituye al derecho de disolución de las cámaras, del que se priva al jefe del Estado³⁴, al tiempo que es defendido como medio para aplicar los principios democráticos y contrapesar los eventuales excesos del parlamento. (En los países de parlamentarismo más o menos clásico, el Parlamento sigue detentando el monopolio del Poder Legislativo, lo que excluye la intervención del pueblo en el proceso, a través del referéndum o por otra vía)³⁵.

Las precedentes observaciones sobre cuestiones relacionadas con la soberanía han de completarse con la mención de la regulación de los actores a través de los cuales ejercitan los ciudadanos su poder: los partidos políticos. Los partidos asumen un protagonismo que, por una parte, relativiza alguna de las afirmaciones precedentes, (aquellos instrumentos de democracia directa van a ser impulsados por, y van a expresar planteamientos de, los partidos) y, por otra, exige, como consecuencia de la tantas veces citada racionalización de la vida política, superar la ignorancia del ordenamiento con respecto a ellos³⁶.

3.3. Derecho interno y Derecho internacional

Tras la guerra, los Estados se aprestan, no sólo a regular democráticamente su vida interna, sino a intentar buscar fórmulas que alejen para siempre los riesgos de una nueva conflagración. En este marco se sitúa el nacimiento de la Sociedad de Naciones, se difunde el ingenuo optimismo que cree en la posibilidad de que los pactos internacionales garanticen el respeto de las minorías en el seno de los nuevos estados nacidos de los viejos Imperios, o se subraya el

34 Op. cit., pp. 29-30. Considera Mirkiné que "el referéndum es el final del proceso de racionalización del parlamentarismo".

35 En Francia se entiende que de la definición constitucional se deriva la inconstitucionalidad del referéndum de ratificación de una ley, aunque se plantea debate sobre la eventual constitucionalidad del referéndum consultivo. Duguit, *Traité...*, II, pp. 631 ss., admite la posibilidad de éste último como uno de tantos sistemas posibles de que las cámaras aclaren sus planteamientos antes de decidir, mientras que Esmein (*Droit Constitutionnel*, 8e ed., Paris, 1927, p. 478) mantiene la inconstitucionalidad de cualquier referéndum.

36 La regulación se inicia en el marco de los reglamentos parlamentarios, con el progresivo reconocimiento de los grupos parlamentarios, y la disciplina de sus derechos en el funcionamiento de las cámaras o de la posición de los parlamentarios en su seno. En este campo habría de citarse la particularidad de la legislación checoslovaca, (Ley electoral de 29 de febrero de 1920), que preveía la pérdida de la condición de parlamentario para el diputado que abandonara el partido, estableciéndose en la Constitución un Tribunal electoral especial (art. 9) para examinar los conflictos entre diputado y partido en los casos en que aquél fuera expulsado de éste. Un segundo campo sometido a la regulación del Estado es el establecimiento de determinados controles externos (en norma que puede o no coincidir con la que regula el nacimiento de las restantes asociaciones) o internos (prohibiciones genéricas para garantizar las libertades ajenas, prohibición de partidos considerados peligrosos para el orden social existente...). Sobre el tema cfr., por ejemplo, P. Biscaretti di Ruffia, *Derecho Constitucional*, Tecnos, Madrid, 1973, pp. 718 ss.

voluntarismo democrático que define como Derecho interno el ordenamiento internacional.

La nueva situación permite plantearse una renovación del Derecho constitucional, "integrándolo, e intensificando su valor jurídico, y dándole un alcance y una significación universales, como régimen de garantías de los derechos personales" de los hombres y de los pueblos³⁷, de forma que las relaciones entre los Estados salieran del estado de naturaleza y entraran en el estado de Derecho. Ello explica el art. 4 de la Constitución de Weimar, repetido con algunas variantes en las de Austria y Estonia, en cuya virtud, "Las reglas generalmente conocidas del Derecho de Gentes, se consideran como parte integrante del Derecho federal"³⁸.

4. Derechos individuales, derechos sociales, y redefinición del papel del Estado

Una de las más importantes innovaciones del constitucionalismo de entreguerras es, sin duda, la acogida de los derechos sociales, económicos y culturales, la regulación, junto a "lo que pudiéramos llamar «libertades clásicas»" de lo entonces denominado "problemas modernos"³⁹.

La importancia atribuida a ambos tipos de Derechos es consecuencia de las precedentes consideraciones hechas sobre el carácter democrático y sobre la importancia política de las fuerzas de izquierda y, como veremos, la persistencia de tal correlación de fuerzas será elemento fundamental para analizar la efectividad de aquella normativa. Por lo que afecta a las libertades "clásicas", su redacción subraya los elementos democráticos, desaparecen o se restringen límites antes procedentes de instituciones como las Iglesias o el ejército⁴⁰, y su mejor garantía se engloba dentro del propio reconocimiento del carácter normativo de la Constitución, y de la racionalización de la vida política. Por lo que toca a los derechos sociales, su acogida ha de vincularse

37 Adolfo Posada, *El régimen constitucional*, Madrid, 1930, p. 66.

38 Como es sabido, este artículo tendría su eco en la Constitución española del 31. Sobre el tema, cfr. Carl Schmitt, *Teoría de la Constitución*, cit., pp. 82-86. La reflexión de Kelsen sobre las relaciones entre Derecho interno y Derecho internacional es temprana y muy importante. Véase Hans Kelsen, *Teoría General del Estado*, Editora Nacional, México, 1979, 15a ed., pp. 156 ss.

39 Nicolás Pérez Serrano, "El proyecto de Constitución portuguesa", *Revista de Derecho Público*, n° 7-8, 1932, recogido en *Escritos de Derecho Político I*, IEAL, Madrid, 1984, p. 82.

40 Por una parte, en lo que afecta a libertades como las de pensamiento, expresión... y, por lo que al ejército se refiere, en la supresión o restricción al ámbito militar o a determinados supuestos, de la jurisdicción militar (véase, por ejemplo, el art. 106 de la Constitución de Weimar, art. 84 de la C. de Austria...).

tanto con la importancia de las fuerzas socialdemócratas como con el temor de las fuerzas conservadoras a los riesgos de una revolución comunista⁴¹.

Es preciso, en este tema, referirse a la trascendental importancia de la Constitución del Reich Alemán. Como ya señaló Carl Schmitt, el constituyente de Weimar despacha mediante un compromiso "la gran alternativa: ordenación burguesa o socialista de la sociedad": se rechaza la posibilidad de una alternativa revolucionaria (que Schmitt identifica con el modelo constitucional soviético) y, de hecho, la decisión fundamental recae a favor del Estado burgués de Derecho y de la democracia constitucional, lo que se compatibiliza con la introducción de una serie de reformas sociales, y la proclamación de otras como programa⁴².

Lo remarcable del resultado no es tanto el rechazo del bolchevismo (la revolución nunca es obra de la cámara constituyente, sino ésta de aquella) cuanto la fórmula constitucional resultante. El régimen político se basará en la existencia de un pacto social en cuya virtud se compagina el mantenimiento de las estructuras capitalistas con el principio de organización y actuación obreras y superación de los planteamientos individualistas en la regulación, particularmente, del derecho de propiedad. Los sindicatos ven reconocido su carácter de representantes exclusivos de los trabajadores y obtienen una serie de ventajas sociales inmediatas⁴³, al tiempo que los socialdemócratas consiguen introducir en la Constitución valores e instituciones transformadores del sistema socio-económico que siguen siendo, en la actualidad, los instrumentos básicos del constitucionalismo económico del Estado Social y Democrático de Derecho.

Subrayamos en primer lugar la redefinición constitucional del derecho de propiedad, enfatizado en el liberalismo clásico como derecho natural y, en consecuencia, fuera del alcance del legislador ordinario⁴⁴. Este carácter absoluto de la propiedad comienza a relativizarse por el pensamiento jurídico en las últimas décadas del siglo XIX (Ihering, Comte, Hauriou, Duguit). Los argumentos históricamente dados por el pensamiento liberal para justificar los

41 Mirkine. loc. cit., p. 35, da más importancia al temor al contagio comunista que al peso de los partidos socialdemócratas, como parecería demostrar la importancia que los derechos sociales tienen en los textos constitucionales de Yugoslavia o Rumanía.

42 Carl Schmitt, *Teoría de la Constitución*, cit., p. 35.

43 Martín Bassols Coma, *Constitución y sistema económico*. Tecnos, Madrid, 1985, p. 29. Entre las ventajas, señala Bassols la jornada de ocho horas, contratación colectiva generalizada, reconocimiento de los Consejos de fábrica y un sistema de subsidios de desempleo.

44 Sobre el tema, por ejemplo, Kühnl, *Liberalismo y fascismo. Dos formas de dominio burgués*. Fontanella, Barcelona, 1978, pp. 64-66. En el mismo sentido, L. Duguit, *Traité...*, cit., III, p. 663, pone de manifiesto tal carácter de la propiedad en la Constitución Francesa de 1848.

derechos del propietario dejan de tener sentido en una sociedad industrial capitalista: la garantía de cobertura de las necesidades sociales no puede dejarse al solo arbitrio del propietario ni del mercado y, en consecuencia, "la propiedad ya no es el derecho subjetivo del propietario, es la función social del detentador de la riqueza"⁴⁵.

Tales ideas comienzan a tener traducción legislativa con ocasión de la Primera Guerra⁴⁶, y reciben su consagración constitucional, dejando de lado el caso de Méjico⁴⁷, en Weimar, cuyo artículo 153 se abre señalando que "La propiedad está garantizada por la Constitución. Su contenido y sus límites están fijados por las leyes". Ello quiere decir, entre otras cosas, que es el legislador quien define, en cada caso, el contenido del derecho de propiedad, que no se alza ya como absoluto derecho individual, y ello se manifiesta incluso en la regulación de la expropiación (párrafo segundo del mismo artículo), que podrá realizarse sin indemnización si así lo permite una ley del Reich. El artículo concluye con una sentencia que, pese a las críticas que mereció⁴⁸, manifiesta de modo palmario la nueva vinculación del derecho de propiedad con su función social: "la propiedad obliga. El uso debe de estar igualmente en el interés general".

Disposiciones semejantes aparecen en otras varias Constituciones, en algunas de las cuales se atiende de modo específico a los problemas de la propiedad del suelo, como intento de abrir vías para resolver la cuestión agraria, problema básico en algunos países que salen entonces de situaciones semi-feudales⁴⁹.

45 Texto de Duguit escrito en 1912 y recogido en el *Traité...*, cit., III, p. 666.

46 En Francia, dos leyes de 1916 y 1918 plantean la posibilidad de obligar a los propietarios de tierras a ponerlas en cultivo, so pena de requisa y puesta en cultivo por un Consejo municipal de acción agrícola constituido por Decreto, que podría ceder su explotación a trabajadores de su elección, o sindicatos o cooperativas de agricultores. L. Duguit, *Traité...*, cit., III, p. 667 ss. El mismo autor señala que tales leyes tuvieron pocas aplicaciones, lo que no obsta para manifestar su importancia, ya que demuestran que cuando el propietario deja de cumplir su función social, la colectividad está legitimada para intervenir en orden a asegurar una explotación considerada indispensable para la vida social. Pueden verse en el mismo lugar, otros ejemplos de intervenciones en materia de arrendamientos (Francia, 1918 y 1922), impuestos extraordinarios y expropiaciones (Inglaterra, 1910, Francia 1918).

47 Véase el extensísimo art. 27 de la "Constitución Política de los Estados Unidos Mejicanos, que reforma la de 5 de febrero de 1857" (en *Las Nuevas Constituciones del Mundo*, Ed., España, Madrid, 1931, pp. 637 ss, art. 27: pp. 644-649).

48 Entre otras, las de Adolfo Posada, (*La nouvelle Constitution espagnole*, cit., p. 128), que considera tal formulación como una gran ingenuidad, a la que no llega la regulación constitucional española de 1931.

49 Ha de señalarse, en todo caso, que siguen siendo mayoritarias las Constituciones en que el derecho de propiedad mantiene su formulación clásica, y es definido, sobre todo, como derecho individual. Por lo que afecta a la cuestión agraria, valgan algunas referencias: Constitución de Estonia, art. 25, menciona la necesidad de "leyes apropiadas para garantizarles tierras laborables (...)" a los ciudadanos, de modo que puedan "llevar la vida digna de un hombre"; Polonia, art. 99: "La república (...) no admite la abolición o la limitación de la propiedad individual o colectiva más que en los casos especificados por la ley, y es por razones de

Junto a ello, las Constituciones integran diversos derechos sociales, relacionados con el ámbito de la propiedad y la producción o con la totalidad de la vida social. La nueva concepción responde al abandono del anterior abstencionismo estatal, superado por la asunción de unas "obligaciones positivas del Estado", que Duguit considera una de las consecuencias derivadas de la subordinación del Estado al Derecho⁵⁰, y que se manifiesta en la protección especial de los derechos de determinados colectivos y en la incidencia directa en la estructura económica.

La Constitución alemana vuelve a ser, en este terreno, la más avanzada expresión de los nuevos planteamientos. Se señala explícitamente que "el trabajo está bajo la protección particular del Reich. El Reich establece un derecho obrero uniforme" (art. 158), regulándose determinados instrumentos específicos de protección de los intereses de los trabajadores⁵¹, y de la "clase media independiente en la agricultura, la industria y el comercio"⁵².

La Constitución, por otra parte, menciona y protege los derechos de otros sectores o grupos especialmente necesitados (matrimonio -que descansa en la

utilidad superior y contra indemnización. La ley únicamente determina de qué modo el Estado podrá reservarse la propiedad exclusiva de ciertos bienes, en interés de la colectividad (...); los individuos y las asociaciones lícitas pueden disponer libremente de la tierra, aguas, minerales y otras riquezas naturales. Dada la importancia de la tierra para la vida de la nación y del Estado, la ley podrá someter su comercio a ciertas restricciones. Las leyes determinarán la medida en la cual el Estado tiene derecho a proceder a la retroventa forzosa de la tierra y regular el traspaso, inspirándose en el principio de que la estructura agraria de la República de Polonia debe ser fundada sobre unidades agrícolas capaces de suministrar una producción normal y que constituyan la propiedad individual de los ciudadanos". Son numerosas las menciones directas o indirectas al tema en la Constitución de Yugoslavia. Su art. 41 indica que "los grandes dominios forestales, hasta el presente propiedades privadas, serán expropiados por una ley y llegarán a ser propiedad del Estado o de las colectividades autónomas (...)". El art. 42 cede a los poseedores o cultivadores que las trabajen la propiedad de las tierras hasta entonces sometidas a cargas de origen feudal en países aún sometidos al dominio extranjero. No puede olvidarse, en esta materia, a la Constitución de Weimar, cuyo art. 155 señala, en su párrafo tercero: "El propietario territorial tiene, respecto a la comunidad, el deber de cultivar y de explotar el suelo. Las plusvalías del suelo que no son debidas al trabajo o a los gastos deben pertenecer a la colectividad." (Las citas están tomadas, en todos los casos, del libro *Las Nuevas Constituciones del Mundo*, cit.).

50 L. Duguit, *Traité...*, cit., III, pp. 674 ss.

51 La sección V de la parte segunda, reguladora de los Derechos y Deberes Fundamentales de los alemanes en el ámbito de la vida económica, menciona, entre otros aspectos, la protección del trabajo intelectual y derechos de los autores (art. 158), libertad de coalición para la defensa y mejoramiento de las condiciones de trabajo y de la vida económica (art. 159), tiempo de libertad suficiente para que los empleados y obreros puedan cumplir sus deberes cívicos y puedan ejercer las funciones públicas honoríficas que les sean confiadas (art. 160), organización por el Reich, con el concurso de los asegurados, de un sistema de seguros para la conservación de la salud y de la capacidad de trabajo, protección de la maternidad y previsión contra las consecuencias económicas de la vejez, de la invalidez y de accidentes (art. 161), garantía de medios de subsistencia necesarios en el caso de que no pueda suministrarse una ocupación conveniente (art. 162), participación de obreros y empleados en pie de igualdad con los patronos en la fijación de salarios y de las condiciones de trabajo, así como al conjunto de desarrollo de las fuerzas económicas productivas, reconocimiento de las organizaciones patronales y obreras y los contratos que concluyan, organización de Consejos obreros y participación en los consejos económicos (art. 165).

52 El art. 164 afirma que la legislación y administración deben favorecerla y "protegerla para que no sea aplastada de cargas ni absorbida".

igualdad jurídica de ambos sexos- y familia, maternidad, niños -naturales o legítimos-), atribuyendo gran importancia al derecho a la educación y organización de la escuela⁵³, definida básicamente en el terreno público, con reconocimiento subsidiario de las escuelas privadas⁵⁴.

La nueva actitud activa del Estado tiene especial incidencia en el campo de la definición de instrumentos de intervención en la economía, materia en que es nuevamente la Constitución de Weimar la más avanzada: se prevé la posibilidad de socialización y participación de las diversas administraciones públicas en la gestión y administración de empresas; se contemplan diversos supuestos de intervención de empresas, la posibilidad de reunir varias en una explotación colectiva, con participación de la Administración, patronos y obreros, y se pone bajo el control del Estado "todas las riquezas del suelo y todas las fuerzas naturales económicamente utilizables", así como el reparto y utilización del suelo, para asegurar "una habitación sana" a todo alemán, y a todas las familias numerosas un patrimonio de familia⁵⁵.

La nueva situación tiene también reflejos en la aparición de nuevas áreas de representación de los diversos sectores sociales. El art. 165 de la Constitución de Weimar, tras reconocer a las organizaciones patronales y obreras, y a los contratos que concluyan entre sí, regula la creación de los Consejos Obreros (de fábrica, distrito y del Reich) para velar por la defensa de los intereses sociales y económicos de obreros y empleados. Estos Consejos, unidos a los representantes de los patronos "y de otras partes interesadas de la población"

53 La Constitución de Weimar regula con detalle la "instrucción y establecimientos de enseñanza" en la sección IV de la parte segunda. que afirma la enseñanza primaria obligatoria y gratuita; establece criterios de organización de la enseñanza pública; garantía de no discriminación en el acceso a los diversos niveles educativos por la situación económica y social o confesión religiosa; creación de fondos para permitir el acceso a la enseñanza secundaria y superior de los niños poco acomodados; sometimiento de la creación de escuelas privadas a autorización del Estado, que solo las autorizará si no son inferiores a las públicas ni en sus programas ni en su organización o en la formación del profesorado, y no establecen discriminación por razones económicas. Las escuelas privadas, por otra parte, sólo se autorizan con carácter de subsidiariedad, cuando un grupo de personas no tengan en el municipio escuela primaria pública de su confesión o correspondiente a sus concepciones filosóficas, o si la administración de la enseñanza reconoce un interés pedagógico particular. La Constitución señala valores que han de ser desarrollados en las escuelas, donde "se procurará desarrollar, en un espíritu de conciencia nacional alemana y de reconciliación de los pueblos, la educación moral, los sentimientos cívicos, el valor personal y profesional", debiéndose impartir la enseñanza en los establecimientos públicos "con el cuidado de no herir los sentimientos de las personas de opinión diferente".

54 Tal es así en el caso de Weimar (ver nota anterior). En los demás países existen situaciones muy diversas: Finlandia (art. 82) señala que "la ley limitará el derecho de crear escuelas y establecimientos privados y de organizar la enseñanza"; Grecia, art. 23: "los particulares y personas de solvencia moral pueden fundar escuelas libres, organizadas conforme a la Constitución y leyes del Estado"; Méjico, art. 3 prohíbe a las corporaciones religiosas y ministros de cualquier culto establecer o dirigir escuelas de instrucción primaria, añadiendo que "las escuelas primarias particulares sólo podrán establecerse sujetándose a la vigilancia oficial". Polonia, art 117: "todas las escuelas y centros de educación, tanto públicos como privados, están sometidos al control de las autoridades del Estado en los límites fijados por la ley"...

55 Cfr. sección V ("La vida económica") de la parte segunda de la Constitución. Las referidas materias requieren previo desarrollo legislativo.

forman los Consejos económicos de distrito y del Reich, para el cumplimiento de las tareas económicas y colaborar a la ejecución de las leyes de socialización. El Consejo Económico del Reich ha de informar los proyectos de ley esenciales que interesen a la política social y económica y tiene iniciativa legislativa en la materia.

La representación corporativa se recoge en la reforma constitucional realizada en Hungría por la Ley 22 de 1926 (que, por otra parte, nada tiene de democrática)⁵⁶, y presentará una especial importancia en Austria, tras la reforma constitucional de 7 de diciembre de 1929, que sustituye el Consejo Federal (*Bundesrat*) por el Consejo de los Países y Profesiones (*Länder und Ständerat*), dividido en sendos Consejos con la composición aludida por su nombre. El Consejo de Profesiones se compone de representantes de agrupaciones profesionales, y su composición y principio de organización se regularían por una ley constitucional federal.

En general, la estructura política se transforma en todos los Estados "como consecuencia de la intensificación del espíritu o sentido «sindicalista»" generador "de las más ricas y variadas formas de asociación o condensación de fuerzas, que pugnan por afirmarse, de modo expreso y constitucional, como factores de valor y eficacia políticos, en el sistema general de instituciones del Estado"⁵⁷. Al margen de su incidencia en los países fascistas, el modelo de representación corporativo tuvo algunos defensores en Estados de democracia clásica, por diversas corrientes doctrinales⁵⁸, defendiéndose en España en el momento constituyente por autor de tanto prestigio como Posada⁵⁹, aunque se reflejó, más que en la composición de las Segundas Cámaras, en la creación de órganos colegiados dotados de funciones consultivas en materia económico-social.

56 Puede verse el texto de la Ley en *Las Nuevas Constituciones del Mundo*, cit., pp. 334 ss. Los miembros de la Alta Cámara lo son en razón de sus dignidades o funciones, por elección o por nombramiento. Entre los segundos, se encuentran varios miembros designados por muy diversos organismos e instituciones, entre las que se encuentran las Cámaras de Comercio e Industria, de Agricultura, Abogados, Notarios, Ingenieros, secciones de la Universidad y "por último, todos los demás organismos e instituciones creados por la ley para otras profesiones investidos del derecho electoral por una ley especial" que tendrán el número de representantes que la ley establezca.

57 A. Posada, *Tratado de Derecho Político*, II, 4ª ed., Madrid, 1929, p. 554. El mismo Posada trata por extenso de este tema en *La Reforma Constitucional*, 1ª ed., Madrid, 1931, particularmente pp. 116 ss.

58 Puede verse, sobre el tema, P. Biscaretti di Ruffia, *Derecho Constitucional*, cit., pp. 302-3. Véase un planteamiento radicalmente contrario a la representación corporativa en Hans Kelsen, *Teoría General del Estado*, cit., pp. 451 ss.

59 De hecho, el anteproyecto de Constitución elaborado en 1931 por la Comisión jurídica asesora preveía un sistema bicameral con una segunda cámara representante de los intereses sociales organizados. Sobre el tema, Cfr. Posada, *La nouvelle Constitution...*, cit., p. 98.

5. Redefinición del parlamentarismo: el "parlamentarismo racionalizado"

La citada voluntad de someter la vida política al derecho, tiene especial importancia en lo que afecta a lo que se ha denominado "parlamentarismo racionalizado"⁶⁰, intento de previsión constitucional de las complejas reglas que rigen las relaciones entre el Parlamento y el Poder Ejecutivo: se trata de garantizar la completa subordinación al derecho de la actividad estatal, mediante una precisa disciplina de procedimientos originariamente dejados a la práctica y a la costumbre⁶¹.

El sistema parlamentario, nacido en Inglaterra, constituye uno de los casos de Constituciones "originarias", en la terminología de Loewenstein, dotadas de un principio fundacional nuevo verdaderamente creador, original para el proceso político⁶², y generador de uno de los más difundidos procesos de recepción de fórmulas constitucionales ajenas en el campo del Derecho público⁶³. Ello no se hizo sin problemas, particularmente cuando, como en el caso que nos ocupa, la citada recepción se hace por países en muchos casos sin tradición democrática y, en todos, sometidos a una penosa crisis económica. Ello supone que "este régimen tan de matiz de claroscuro y medias tintas"⁶⁴ que mantiene su vigor en Inglaterra gracias a características peculiares que se dan en ella, pero no fuera⁶⁵, y que venía manifestando una crisis ante-

60 El término es inicialmente formulado por B. Mirkine-Guetzevitch, *Les nouvelles tendances du Droit Constitutionnel*, Paris, 1932, y es acogido con generalidad, definiendo todavía hoy el parlamentarismo de entreguerras. Ha de hacerse notar, por otra parte, que el constitucionalismo de entreguerras opta claramente por el modelo parlamentario, en detrimento del presidencialista, que apenas tiene incidencia.

61 Pierandrei, *Scritti di Diritto Costituzionale*, III, cit., p. 340.

62 Karl Loewenstein, *Teoría de la Constitución*, cit., p. 209.

63 El problema de la recepción de instituciones nacidas en ordenamientos diferentes es especialmente utilizado en el Derecho Privado y sólo de modo limitado entre los publicistas. Estudiado por Laband o Wiaker, para referirse a "admisión de partes principales o esenciales de un ordenamiento jurídico extraño, en el espacio o en el tiempo, por un pueblo, sin estar éste sometido por el otro", presenta una de sus más claras manifestaciones en el Derecho Constitucional en el caso de la recepción en Europa o Estados Unidos de la Constitución Inglesa. (Cfr. Miguel Herrero de Miñón, *Nacionalismo y constitucionalismo. El Derecho Constitucional de los nuevos Estados*. Tecnos, Madrid, 1971, pp. 72 ss.).

64 Nicolás Pérez Serrano, "Función presidencial y poder moderador", artículo publicado en 1933 recogido en, del mismo, *Escritos de Derecho Político*, I, IEAL, Madrid, 1984.

65 Particularmente a partir de la constatación del fracaso de la fórmula parlamentaria (mejor sería decir de la fórmula democrática), en los países que estrenan vida constitucional a partir de 1918, se plantea un debate sobre la viabilidad de aquellas exportaciones constitucionales, tendiéndose a identificar las posibilidades del parlamentarismo con circunstancias que sólo se daban en Inglaterra. Esta es la opinión de Pérez Serrano, op. cit., para quien el parlamentarismo es inseparable de tales circunstancias inglesas: tradición aristocrática, dos partidos turnantes, contrapeso de una Corona con secular prestigio, representación por fórmula mayoritaria que impide la desagregación y multiplicación de partidos...

rior en buena medida a la Primera Guerra⁶⁶, fracase en su aplicación a las nuevas democracias.

Veamos, sin embargo, antes de señalar las modificaciones que la práctica impone en el sistema institucional, cuáles son los planteamientos constitucionales más comunes a la hora de definir las funciones de los poderes del Estado y sus relaciones mutuas.

Se trata de sistemas basados en el principio del parlamentarismo, es decir, en la idea de que el Gobierno ha de caer si pierde la confianza del Parlamento. El tratamiento "clásico" del parlamentarismo lo define como un sistema de equilibrio entre los dos poderes, expresado en la posibilidad del Parlamento de exigir responsabilidad al gobierno y en el derecho de disolución del Parlamento que aquél tiene: el conflicto entre ambos poderes es resuelto por el electorado cuando, convocado por el Jefe de Estado, a quien corresponde el derecho de disolución, elige un nuevo Parlamento.

La regulación que las nuevas Constituciones hacen de la relación entre ambos poderes se articula inicialmente en base a la desconfianza de los constituyentes ante el Ejecutivo, propia de los primeros momentos post-revolucionarios, aunque, luego, convenciones, leyes o reformas constitucionales tendieran a subrayar formas de proveer a éste de fuerza y estabilidad⁶⁷. Se seguía, así, no el modelo tradicional británico, sino el francés, donde por razones diversas, no existía de hecho poder de disolución del Parlamento por parte del Jefe del Estado⁶⁸, planteándose un sistema basado en el desequilibrio entre los poderes.

El nuevo tratamiento constitucional del principio del parlamentarismo incorpora algunas novedades: a) introduciendo instrumentos de democracia directa; b) subrayando la primacía del Poder legislativo con vaciado de competencias del Jefe de Estado o, c) intentando introducir en la Constitución el procedimiento del parlamentarismo⁶⁹.

66 Nicolás Pérez Serrano, "Función presidencial y poder moderador", cit., considera, en 1933, que la crisis del parlamentarismo en Europa es "crónica", siendo ya abordada en 1900 por el Congreso de Derecho Comparado de París o por la Conferencia de la Unión Interparlamentaria que, en 1925, versó sobre el mismo tema de "la crisis del parlamentarismo".

67 Pierandrei, *Scritti...*, cit., p. 340.

68 Dotado de amplias competencias constitucionales, al menos desde un punto de vista teórico, el Presidente de la III República francesa ve paralizada su posibilidad de actuación política por la irresponsabilidad de sus actos, y consecuente necesidad de refrendo ministerial. La disolución del Parlamento, teóricamente posible, se convierte en inviable tras su inoportuna utilización por el Presidente Mac Mahon, que abandona la presidencia en 1879. Igualmente se había cerrado la posibilidad de disolución para el Presidente del Consejo de Ministros tras una incorrecta utilización en 1877 (Georges Burdeau, *Droit Constitutionnel et institutions politiques*, 18^{ème} ed., Paris, 1977, pp. 355 y 177).

69 Sigo en el tratamiento a Mirkin-Guetzevitch, "Prólogo", cit., pp. 18 ss.

Por lo que respecta al primer tema, ya se ha mencionado la importancia que tiene, en el caso de la República de Weimar, la intervención directa del pueblo, al margen del parlamento, a través de la iniciativa popular y del referéndum, que permite a los electores decir la última palabra en el caso de conflictos entre poderes del Estado⁷⁰.

La primacía del poder legislativo se manifiesta, orgánicamente, a través de dos vías, la disminución del papel y competencias de la Cámara Alta, y la institucionalización de un órgano parlamentario permanente.

El proceso de racionalización del poder implica la reducción del papel y competencias de las Cámaras Alta, proceso que, vinculado con el reproche hacia el carácter limitadamente democrático de las mismas, había empezado con anterioridad a la Iª Guerra⁷¹: numerosas Constituciones suprimen completamente dicha Cámara⁷², mientras el resto reducen sus derechos legislativos, convirtiéndola en todo caso en elegible por sufragio universal (aunque, eventualmente, con diferencias en la edad electoral, circunscripciones o duración del ejercicio), y se le niega el poder de oponerse totalmente a un proyecto de Ley votado en la Cámara Baja⁷³.

El mismo espíritu democrático que se expresa en el intento de recortar las atribuciones de los Senados se manifiesta en la búsqueda de fórmulas que permitan el mantenimiento de un órgano parlamentario permanente que sustituya a la Cámara cuando no esté reunida, pudiendo realizar las funciones de ésta tanto legislativas como de control de la actividad del Gobierno⁷⁴.

En lo que afecta a la posición del Presidente de la República, es frecuente en el período el diseño constitucional de una figura cuyas competencias se ven

70 Existen otras formas de apelar al pueblo para solucionar los eventuales conflictos entre Presidente del Reich y Reichstag: disolver el Reichstag, convocar referéndum, o propuesta del Reichstag para la deposición del Presidente. (Sobre ello, C. Schmitt, *Teoría de la Constitución*, cit., pp. 404-407).

71 En Francia, el Senado previsto en las Leyes Constitucionales de 1875 se modifica en 1884, acabando con los senadores inamovibles y con la desproporción que beneficiaba a los municipios rurales (Ley constitucional de 14 agosto 1884, art. 3, que desconstitucionaliza los arts. 1 a 8 de la ley constitucional de 24 de febrero, relativos a la organización del Senado, y ley ordinaria de 9 de diciembre de 1884, que modifica aquellos artículos, ya carentes de carácter constitucional). En Gran Bretaña, se produce una trascendental limitación de las competencias de la Cámara de los Lores en 1911.

72 Alemania, Austria, Estonia, Lituania, Letonia, Turquía, Islandia, Yugoslavia.

73 Véanse varios ejemplos en Mirkiné-Guetzevitch, "Estudio Preliminar", cit., pp. 27-28.

74 Cfr. Mirkiné, cit., p. 30. El art. 35 de la Constitución de Weimar prevé la existencia de "una Comisión permanente para salvaguardia de las prerrogativas de la representación nacional ante el Gobierno del Reich en los intervalos de las sesiones y de las diferentes diputaciones, o después de la disolución del Reichstag, hasta la reunión de un nuevo Reichstag". La Comisión sería instituida por el propio Reichstag. En Checoslovaquia, el párrafo 54 crea un comité especial elegido al principio de las sesiones parlamentarias para finalidades semejantes a las citadas en Weimar. La República española instituiría la Diputación Permanente de Cortes (art. 62 de la Constitución).

recortadas ante el Parlamento⁷⁵, confirmando un desequilibrio entre los poderes, que implica la generalización de un "parlamentarismo apócrifo"⁷⁶ que no iba a facilitar la solidez de los cauces de conciliación institucional, más aún, cuando la previa inexistencia de vida democrática impide la consolidación de unas prácticas que en Francia habían permitido dar contenido y estabilidad a las fórmulas constitucionales.

La designación del Gobierno por las Cámaras, y no por el Presidente, fue entendida como alteración del parlamentarismo, mereciendo críticas por parte de la doctrina. Sin embargo, como señaló Mirkiné, la modificación es coherente con el nuevo protagonismo de los partidos políticos: donde exista un sistema de partidos fuertes, es más que reducida la libertad del Jefe del Estado a la hora de nombrar Presidente de Gobierno. Por ello, la referida reducción constitucional de las competencias del Presidente, no es sino un fenómeno de perfeccionamiento racionalista del parlamentarismo⁷⁷.

El carácter subordinado del Presidente no es, sin embargo, fenómeno universal: tal y como hemos visto en la Constitución de Weimar, su carácter de elegido directamente por el pueblo, la posibilidad de plantear a éste leyes elaboradas por el parlamento, antes de su promulgación, o la posibilidad de adoptar medidas en caso de amenaza o alteración del orden y seguridad públicas, además de las facultades "clásicas" de disolución del Reichstag y nombramiento del Canciller y de los Ministros, a propuesta de aquél, le permiten jugar un efectivo papel como *Pouvoir neutre*.

La tercera característica del parlamentarismo de entreguerras es la definición constitucional explícita de las formas de dependencia del Gobierno con respecto al Parlamento⁷⁸, reglamentando los votos de confianza para dar garantías al Ejecutivo frente a eventuales utilizaciones irresponsables de la

75 Existían en el Derecho comparado de la época, situaciones semejantes, como la citada de Francia (por dejar de lado el sistema directorial suizo, que responde a otros planteamientos), pero la práctica política había conseguido en Francia los suficientes equilibrios como para permitir dejar abierto el problema de quién dirigía la política nacional, el Presidente de la República, el del Consejo de Ministros, o la mayoría de la Cámara. (C. Schmitt, *Teoría de la Constitución*, cit., p. 382).

76 Redslob, *Le Régime Parlementaire*, Paris, 1924.

77 En Austria, el Presidente carece de potestad para nombrar al Ministerio, que es nombrado por el Parlamento (art. 70). Mirkiné-Guetzevitch, cit., pp. 19 ss.

78 A diferencia del modelo inglés, regulado de modo consuetudinario, la primera acogida del parlamentarismo en el Continente (Francia y Bélgica) fija en ley constitucional algunas fórmulas de funcionamiento que, sin embargo, no abarcan toda la vida política. Ello permite el desarrollo, junto al texto legal escrito, de una práctica jurídico-política que da contenido a las fórmulas constitucionales y permite la constante aparición de nuevas formas del sistema parlamentario. (Carl Schmitt, *Teoría de la Constitución*, cit., p. 379).

desconfianza por parte del Legislativo⁷⁹. Junto a ello, se introducen, en casos, fórmulas que implican un fortalecimiento del ejecutivo, al que se atribuyen competencias especiales en materia de suspensión de garantías o la posibilidad de dictar ordenanzas de seguridad⁸⁰, al tiempo que se acoge constitucionalmente la posibilidad de que el ejecutivo pueda aprobar, con determinados controles, legislación de urgencia con fuerza de Ley (Decretos Leyes).

Por lo que a ésto último respecta, ha de señalarse la relativamente amplia aceptación de la posibilidad de restringir, por necesidades prácticas, el principio de legalidad considerado desde el punto de vista formal. Duguit señala cómo en todos los países, y especialmente en Francia, la ley constitucional, y a veces la ley ordinaria, han dado excepcionalmente facultades para dictar disposiciones de carácter general a organismos distintos al Parlamento, y especialmente al Gobierno, en algunos casos y sobre determinadas materias. El principio general según el cual las leyes materiales tienen que ser hechas por un cuerpo representativo, principio de orden constitucional en los países dotados de sistema de constitución rígida, "ha debido derogarse bajo el imperio de las necesidades ineluctables de la práctica, a medida que el número de los servicios crecía y que los asuntos se hacían más complejos, no bastando el

79 La regulación se realiza, en ocasiones, de modo susceptible de plantear algún equívoco entre rechazo de la cuestión de confianza y aprobación de una moción de censura. Este problema tendría ocasión de plantearse de forma explícita en la II República española. Sobre ello, cfr. Antonio Bar Cendón, "El problema del voto de desconfianza en la Constitución española de 1931". *Revista de Derecho Político*, UNED, nº 12, 1981, pp. 91 ss. Pueden verse en *Las nuevas Constituciones del mundo*, cit., numerosos ejemplos de tales regulaciones: el art. 75 de la Constitución checoslovaca exige mayoría absoluta de quorum para la votación del orden del día de censura, que ha de ser aprobada por mayoría absoluta de votos en escrutinio nominal. La propuesta ha de ser firmada por, al menos, cien diputados, e informada por una Comisión, en un plazo de ocho días (art. 76). Esta Comisión no interviene en el caso en que sea el Gobierno quien plantee la confianza (art. 77). En Austria (art. 74) se requería igualmente la presencia de la mitad de los miembros del Consejo para votar la retirada de confianza, pudiéndose aplazar, por una vez, la votación hasta el segundo día no festivo que siga, a solicitud de una quinta parte de los miembros presentes (cabían nuevos aplazamientos por decisión del Consejo nacional). En Grecia, la Constitución de 1927 exige, en su art. 88, que la propuesta de censura sea presentada por un mínimo de veinte diputados, expresando en el texto el objeto de los debates a propósito de dicha desconfianza. No puede interponerse nuevo voto de censura sobre un mismo objeto hasta que no hubieran transcurrido dos meses desde el precedente, a no ser que la proposición sea presentada por la mitad de los diputados. Cabe retrasar el debate de dicho voto de confianza o desconfianza durante dos días, a propuesta de veinte diputados, y se requiere el voto de los dos quintos de los votos para adoptarse la moción de confianza o desconfianza.

80 El ejemplo primero y más claro en la materia proviene de la Constitución de Weimar, cuyo art. 48.2 señala que "el Presidente del Reich puede, cuando la seguridad y el orden público estén gravemente perturbados o comprometidos en el Reich, tomar las medidas necesarias para su restablecimiento; puede, si ha lugar, recurrir a la fuerza armada. A este fin puede suspender momentáneamente el ejercicio de todo o parte de los derechos fundamentales garantidos en los artículos (...)" El mismo artículo introduce la garantía de que en tales casos, el Presidente debe dar cuenta al Reichstag de todas las medidas tomadas, que quedarán sin efecto si el Reichstag lo pide. Posteriormente, y por razones que comentaremos en seguida, se generalizará un fortalecimiento de los poderes del Jefe del Estado, pudiendo hablar Posada en 1931 de "la tendencia dictatorial que reina en Europa, incluso fuera de la geografía de las dictaduras", tendencia iniciada, a su entender, por este art. 48 de Weimar, "que constitucionaliza el poder dictatorial del Presidente" A. Posada, *La nouvelle constitution...*, cit., p. 113.

parlamento para realizar su tarea"⁸¹. Algunas Constituciones reconocen explícitamente la posibilidad de dictar "reglamentos de necesidad" (Polonia, reforma de 1926, Letonia, Lituania)⁸², aunque este tipo de experiencias se sitúa más en una segunda etapa de fortalecimiento del poder ejecutivo, como tendremos ocasión de señalar.

6. La revisión del federalismo

La atención a los problemas locales era, para Adolfo Posada, la característica más notable del constitucionalismo de la época, junto con la importancia de las modificaciones procedentes del espíritu o sentido sindicalista⁸³, y será uno de los ámbitos en que se manifiesta de modo más fructífero el intento de racionalización del Estado, marginando cuestiones más directamente políticas (debates históricos sobre quién es el titular de la soberanía, si el Estado Federal o los Estados Miembros) para centrarse en la regulación de sus relaciones mutuas.

No es necesario recordar que la citada atención por lo local nada tiene que ver con la regulación de los derechos de las minorías nacionales existentes en alguno de los nuevos Estados: los grupos nacionales minoritarios ven reconocidos sus derechos por instrumento internacional (Sociedad de Naciones) o nacional (buena parte de las Constituciones de la época)⁸⁴, aunque la eficacia práctica de tal reconocimiento acabara convertida en agua de borrajas en países nuevos que subrayan y construyen nuevos elementos de cohesión nacional frente a las particularidades de tales minorías nacionales.

La construcción teórica sobre la realidad federal se había basado, en lo fundamental, en el análisis del caso americano (que fue en su origen una inte-

81 Duguit, *Traité...*, cit., III, p. 734 ss. El tratamiento de Duguit parte de la consideración de la ley en sentido material (sin desdeñar su componente como ley formal) refiriéndose en las páginas citadas a normas reglamentarias, que se exceptuarían del "principio general del derecho moderno (que) es, ciertamente, que las leyes materiales solo pueden ser hechas por un cuerpo representativo" (p. 735).

82 En Polonia se permite al Presidente, "cuando el interés del Estado lo exija imperiosamente", y en caso de disolución de la Dieta, "promulgar, sobre las materias de la legislación del Estado, reglamentos con fuerza de Ley", que no pueden afectar a determinadas materias. Por otra parte, "las leyes pueden autorizar al Presidente de la República a utilizar reglamentos con fuerza de ley" para objetivos definidos y para plazo determinado, que decaen si no son sometidos a la Dieta en 14 días tras su reapertura, o si ésta los rechaza.

83 A. Posada, *Tratado de Derecho Político*, II, 4ª ed., cit., p. 554.

84 Austria define (art. 8) como idioma de la República el idioma alemán, "sin perjudicar los derechos reconocidos por las leyes de la Confederación a las minorías lingüísticas", y da vigor constitucional en su art. 149, entre otras, a determinadas partes del Tratado de Saint Germain de 10 de setiembre de 1919, que contemplaba el problema de las minorías. Checoslovaquia menciona expresamente al mismo Tratado de Saint Germain-en-Laye en su parágrafo. 3, y regula por extenso los derechos de las minorías en los parágrafos 128 y ss.; Estonia (arts. 21, 22 y 23), Lituania (arts. 74-75) Polonia (109-110) o Yugoslavia (art. 16), además de la URSS (art. 13) reconocen formalmente derechos lingüísticos y políticos de las minorías.

gración de territorios previamente independientes). Con excepción de Suiza, con evidentes particularidades históricas y algunas institucionales, y del nominal federalismo de algunos Estados americanos, el segundo ejemplo histórico de que se dispone en la inmediata postguerra es el peculiar sistema de integración propio del Reich alemán.

El concepto de federación nace históricamente en la literatura jurídica alemana, para subrayar la diferencia entre los nuevos ejemplos americano, suizo (1848) o de Alemania del Norte y el II Reich (1867 y 1871) con respecto al esquema confederal⁸⁵, pero la propia diferencia entre los objetivos de los constituyentes alemanes de 1919 y la situación previa supondrá la adopción de un modelo sensiblemente diferente, que hace hablar a algunos autores de la existencia de un nuevo "Estado Federal sin fundamento federal"⁸⁶ o, lo que es igual, permite pensar en la existencia de un modelo de articulación que ha dejado de ser federal en su sentido propio.

A diferencia del sistema del II Reich, basado en un particularismo de los Estados que descansa en el principio monárquico, la nueva constitución alemana establece una estructura uniforme de la que desaparecen los viejos rasgos contractualistas propios de la antigua Federación⁸⁷.

En el deseo del artífice del proyecto, Preuss, se definía un poder legislativo bicameral, con una Cámara de los Estados que representara a la población de cada Land. La propuesta fue considerada un elemento de centralización política, y fué rechazada, optándose por un Bundesrat creado sobre el viejo modelo de Reichsrat, como cámara de representación de los gobiernos de los Länder, lo que permitía mantener una cierta idea de confederación⁸⁸. Sin embargo, los poderes de esta segunda cámara son mucho menores que los de su predecesora y, de hecho, dadas sus competencias y sus funciones, no se considera al Reichsrat una segunda Cámara⁸⁹.

La Constitución de Weimar se afirma obra del pueblo alemán, y no de los Estados, que adoptan "el título modesto de *País*"⁹⁰, se suprime la primacía de

85 Sobre el origen de esta distinción entre *Statenbund* (Confederación o, literalmente, federación de Estados) y *Bundesstaat* (Estado Federal) y sobre las iniciales características de éste, cfr. Manuel García Pelayo, *Derecho Constitucional Comparado*, Revista de Occidente, 2ª ed., Madrid, 1951, pp. 198 ss.

86 Carl Schmitt, *Teoría de la Constitución*, cit., pp. 449 ss. La diferencia básica que señala Schmitt es que la nueva realidad diseña "sólo una realidad política, mientras que en toda auténtica Federación -Confederación de Estados lo mismo que Estado Federal- siguen existiendo, junto a la Federación, una pluralidad de unidades políticas".

87 E. Aja y otros, *El sistema jurídico de las Comunidades Autónomas*, Tecnos, Madrid, 1985, p. 37.

88 Duguit, *Traité...*, cit., II, pp. 703 ss.

89 Mirkine, loc. cit., p. 24.

90 *Ibid.*, p. 23.

Prusia, mediante la citada reforma del Consejo Federal y gracias al desplazamiento de los derechos particulares de los Estados miembros en beneficio de la unidad del pueblo alemán, cuya unidad democrática se afirma como tesis más fuerte que el particularismo ligado a las especificidades dinásticas de los antiguos soberanos de los Estados. El federalismo se vincula con la satisfacción de las aspiraciones culturales y económicas del pueblo (art. 18) primando el interés del Reich no sólo en la definición de sus competencias (arts. 6 ss.) y prevalencia del Derecho de la Federación sobre el de los Länder (art. 13), sino en la propia definición del territorio de éstos y eventual formación de nuevos, que el art. 18 encomienda, con determinadas salvedades, a ley del Reich.

Es, pues, razonable la conocida opinión de Mirkine, que ve en esta regulación la racionalización del régimen federativo, convertido en principio de organización social, y ya no en principio político inspirado en consideraciones dinásticas o históricas fuera del Derecho⁹¹.

El intento de transformación de la política en Derecho tiene su lógico perfeccionamiento en los planteamientos de Kelsen⁹², y en la Constitución austríaca, que es su obra. El federalismo que en ella se diseña deja de justificarse en argumentos políticos o históricos, y se constituye como "un sistema lógico y armónico de gran autonomía y prudente descentralización" planteado, no desde el punto de vista de la protección de intereses políticos o nacionales, sino como intento de regulación objetiva de la defensa jurídica de los intereses local y central⁹³. Ello se refleja, lógicamente, tanto en la definición de las respectivas competencias como en el aún mayor difuminado de las funciones del Consejo Federal.

No es necesario recordar que será en el marco de estos nuevos planteamientos donde los constituyentes españoles aborden la resolución de las "reivindicaciones regionalistas": la afirmación del Estado como unidad compatible con el *self-government* local o regional⁹⁴ se abordará desde la perspectiva del intento de racionalizar un viejo problema, no sólo desde el formalismo jurídico, sino desde un enfoque más político, que valora la descentralización como técnica al servicio de la integración del Estado⁹⁵.

91 Ibid., p. 24.

92 Puede verse Hans Kelsen, *Teoría General del Estado*. Editoral Nacional, México, 1979. cit. pp. 214 ss.

93 Mirkine. loc. cit., p. 25.

94 Ver sobre ello, entre otros, Posada, *La nouvelle Constitution...*, cit., p. 95.

95 Sobre la importancia de estos planteamientos de Smend (el Estado como integración) en la concepción y en la propia denominación de nuestro Estado Integral republicano, cfr. Francisco Tomás y Valiente, "El «Estado integral»: nacimiento y virtualidad de una fórmula poco estudiada". En J.L. García Delgado (ed.), *La II República española. El primer bienio*. Siglo XXI. Madrid, 1987, pp. 388 ss.

7. Los límites de la racionalización

Las modificaciones constitucionales abiertas tras la primera guerra son recogidas, como hemos visto, con satisfacción por parte de la doctrina constitucionalista que saluda el intento de "racionalización" y sometimiento del Estado al Derecho, mediante la utilización de numerosas fórmulas nuevas, a través de las cuales la Norma Fundamental acogía los nuevos problemas.

Es cierto que Estados Unidos ya había manifestado la posibilidad de que los textos constitucionales se adecuaran a los cambios sociales y políticos a través de mutaciones impulsadas por los jueces o derivadas de costumbres o convenciones, y la persistencia de las Leyes Constitucionales francesas en que se basaba la III República había demostrado (dejemos de lado el caso de Gran Bretaña o la más paradójica continuidad del Estatuto Albertino italiano) la posibilidad de permitir las grandes transformaciones exigidas sin cambiar la Constitución: en materia de Derechos no era necesaria la apoyatura constitucional para ampliar las garantías, y en lo que afecta al funcionamiento y relación de los poderes, la práctica podía ser capaz de atemperar las inestabilidades y tensiones que eventualmente pudieran producirse.

Ello demuestra que los fundamentales problemas que se planteaban para la supervivencia de las Constituciones vigentes en 1918 no procedían tanto de sus respectivos articulados cuanto de la solidez del "espíritu constitucional" (*Verfassungsgefühl*) que las protege, de esa "conciencia de la comunidad que, trascendiendo a todos los antagonismos y tensiones existentes políticopartidistas, económicosociales, religiosos o de otro tipo, integra a detentadores y destinatarios del poder en el marco de un orden comunitario obligatorio, justamente la Constitución, sometiendo el proceso político a los intereses de la comunidad"⁹⁶.

Es claro, por otra parte, que la existencia o inexistencia de tal "espíritu constitucional" se debe en lo fundamental a razones más complejas, vinculadas con las específicas características de las condiciones en que se produce en desarrollo del capitalismo en cada uno de los países. Desde tal perspectiva se entiende su ausencia en la Alemania que sale de la guerra, convertida en República tras la dimisión y exilio del Kaiser⁹⁷, o en la práctica totalidad de los países que estrenan Constitución en este período (y no menos puede decirse de España, pocos años después)⁹⁸. Y desde idéntica perspectiva ha de entenderse el fracaso del nuevo constitucionalismo.

96 Karl Loewenstein, *Teoría de la Constitución*, Ariel, 2ª ed., Barcelona, 1976, pp. 199 ss.

97 Sobre el caso de la República de Weimar, Cfr. Carlos de Cabo, op. cit., pp. 105 ss.

98 Ibid., pp. 102 ss.

En todo caso, como se ha señalado, lo que fracasa va a ser el propio sistema democrático. Constituciones elaboradas por cámaras en que la izquierda es mayoritaria y que están basadas en la centralidad del Parlamento y la desconfianza al Ejecutivo, son incapaces para atajar la inestabilidad y regular la vida política pocos años después, lo que genera una "transfiguración"⁹⁹ de aquéllas. Algunas de las aparentes razones que explican el temprano escepticismo ante el parlamentarismo¹⁰⁰, sirven como argumento para la expansión de fórmulas más o menos cesaristas: los problemas para trasladar a una República un tipo de gobierno nacido en la Monarquía, y la dificultad para que el Presidente de las nuevas Repúblicas goce de prestigio equiparable al del Monarca, parecen explicar la tendencia a reforzar la posición constitucional del Presidente, en no pocos casos definido por encima de la propia constitución, y los problemas derivados de la multiplicación, proliferación y falta de disciplina de los partidos políticos, concluye en ocasiones con su eliminación o restricción de sus funciones.

Las penosas consecuencias derivadas del desajuste entre la Constitución y la realidad política tienen especial trascendencia en las dos décadas del período de entreguerras. No se trata, como señaló el propio Mirkiné-Guetzevitch, de crisis de una institución, o de cuestiones originadas por detalles de la constitución, sino de una crisis del principio de la democracia¹⁰¹, y ello se debe más a problemas infraestructurales, sociales y políticos¹⁰², aunque no pueda olvidarse la significación de los estrictamente jurídicos.

Ya hemos mencionado los problemas derivados de la generalización de un "parlamentarismo apócrifo". Por otro lado, y manteniéndonos en el ámbito de lo jurídico, no puede olvidarse el influjo que tendrá, en países donde la Constitución diseña un sistema más equilibrado (Alemania), el relativismo y escepticismo de la doctrina constitucional predominante, vinculado con una tradición constitucionalista formalista y conceptualista¹⁰³.

99 B. Mirkiné-Guetzevitch, "Prólogo", cit., p. 10.

100 Barthélémy-Duez, *Traité élémentaire de Droit Constitutionnel*, Paris, 1926, p. 184, citan como causas del escepticismo ante el parlamentarismo las dos que se comentan a continuación en el texto.

101 Mirkiné-Guetzevitch, "Estudio Preliminar", cit., p. 54.

102 Entre ellos, se ha señalado la contribución de los partidos a la difusión de una cultura expresionista gracias al "confusionismo, dilettantismo e irresponsabilidad de las fuerzas políticas respecto al manejo de las instituciones fundamentales" (P. Lucas Verdú, "Carl Schmitt, intérprete singular y máximo delbelador de la cultura político-constitucional demoliberal", cit., p. 27).

103 Pablo Lucas Verdú, *La lucha contra el positivismo jurídico en la República de Weimar. La teoría constitucional de Rudolf Smend*, cit., pp. 27-29, vincula la importancia de tales conceptualismo y abstracción constitucionales con la incapacidad para explicar satisfactoriamente los frecuentes quebrantamientos de los preceptos constitucionales: tal separación entre norma y realidad hubo de contribuir, en opinión de Lucas Verdú, en la separación entre la sociedad civil y la Constitución y, consecuentemente, en la inexistencia de sentimiento constitucional.

Los problemas referidos, unidos a la ausencia de madurez democrática, van acercando tal sistema parlamentario carente de auténtico equilibrio entre Legislativo y Ejecutivo a una forma de gobierno más próxima al modelo convencional: el parlamentarismo es impotente para sobrevivir en países nuevos, sin educación política y con unas sociedades cada vez más polarizadas, donde acaban produciéndose reformas constitucionales en sentido cesarista, dando lugar a regímenes que, a diferencia de los fascistas, no incorporan una concepción del mundo y ningún tipo de metafísica sino "toda la simplicidad y brutalidad elemental que caracterizan al cesarismo"¹⁰⁴; en Polonia, la marcha de Pilsudsky sobre Varsovia provoca una primera reforma constitucional en 1926, dando lugar posteriormente a la nueva constitución presidencialista de 23 de abril de 1935¹⁰⁵; en Lituania, un golpe de Estado militar de 17 diciembre de 1926 lleva a la dictadura del Presidente Voldemaras, encubierta por una Constitución de 15 de mayo de 1928, proclamada por el Gobierno; en Estonia, la Constitución de 3 de setiembre de 1937, de carácter presidencialista, sustituye al gobierno de Asamblea instaurado por la Constitución de 15 de junio de 1920; en Austria, la crisis constitucional abierta por las jornadas revolucionarias de 1929 se cierra provisionalmente por la revisión constitucional de 7 de diciembre de aquel año; en Rumania, la vuelta del Rey Carol, en 1930, conduce a la reforma de la Constitución de 1923 (cuya eficacia no había sido excesiva), debilitando los poderes de la Asamblea, y, en 1938, a una nueva Constitución autoritaria; en Yugoslavia, finalmente, el Rey disuelve la Asamblea o *Skupchtina* el 6 de enero de 1929, proclamando el mismo día la ley sobre el poder real y administración suprema del Estado que, al decir de Burdeau, instituía prácticamente un régimen absolutista¹⁰⁶.

Las modificaciones se producen igualmente, ya no en sentido cesarista -y dejando de lado las producidas por triunfo del fascismo en Italia y Alemania- también en países que habían mantenido un parlamentarismo básicamente respetuoso con el equilibrio de poderes, como Checoslovaquia o Finlandia,

104 Georges Burdeau, *Traité de Science Politique*, Tome V, 3ème ed., Paris, 1985, p., 449. Ver, sobre el tema, pp. 445 ss. Los datos que siguen proceden de este libro.

105 Algunos de sus artículos son perfectamente reveladores del carácter meramente semántico de la nueva constitución: "El Presidente está a la cabeza del Estado. Responde ante Dios y ante la historia de la dirección del Estado. El deber supremo del Presidente de la República consiste en velar sobre los intereses del Estado, la capacidad de su defensa y sobre la situación que ocupa entre las otras naciones. La autoridad única e indivisible del Estado está concentrada en su persona" (art. 2). Burdeau, op. cit., p. 447, considera que el mejor ejemplo de constitución sólo de fachada y de autocratismo está en el art. 29 que prevé el control de la Dieta: si ésta pide la dimisión del Gobierno y el Senado se une a esta demanda, el Presidente puede destituir al Gobierno o disolver el Parlamento (alternativa sólo aparente: es claro que en caso de conflicto sería el Parlamento quien resultara disuelto, dado que el Gobierno encarna la voluntad del Presidente).

106 *Ibid.*

cuyos Gobiernos disponían de relativa, pero auténtica autonomía: tanto en uno como otro país, se afianza la primacía del Ejecutivo, bien por transformación de la práctica política (Checoslovaquia), bien por reforma legislativa (Finlandia, Ley de 13 de enero de 1928)¹⁰⁷.

La experiencia de las mutaciones constitucionales, de la modificación de sentido de los textos o, en definitiva, de la forma de efectividad de los mismos, son objeto de especial atención en la doctrina constitucionalista del período de entreguerras. Al optimismo juridificador sustituye la conciencia de un nuevo problema, lo que se expresa en la aparición de nuevos criterios de clasificación de las Constituciones, como el propuesto por Loewenstein, para quien habrá que distinguir entre constituciones normativas, nominales o semánticas, según tengan una plena vigencia, puedan tenerla, aunque de momento las condiciones del país lo impidan, o dispongan de un texto constitucional que no es sino un disfraz sin ninguna pretensión normativa¹⁰⁸.

En este marco se revisa el viejo optimismo, y el propio Mirkiné Guetzévitch da cuenta del fracaso del parlamentarismo racionalizado, y subraya la importancia que para el sistema parlamentario tienen, no tanto las construcciones jurídicas cuanto la existencia de partidos fuertes y disciplinados¹⁰⁹.

En cualquier caso, no cabe con ello minusvalorar la importancia de las construcciones jurídicas de este período. Burdeau, refiriéndose al fracaso del tribunal Constitucional austríaco, diseñado por Kelsen, señala, tras subrayar su armonía, precisión y equilibrio lógico: "mientras el litigio es mínimo, el instrumento funciona; pero cuando surge una causa que levanta pasiones políticas, entonces la Corte, desarmada, es incapaz de cumplir su misión. Pasa con ella como con los sismógrafos que registran las sacudidas ligeras, pero a los que hace saltar un seísmo violento"¹¹⁰.

8. Las modas constitucionales y la Constitución española de 1931

Al tiempo que moría -sin especial duelo- la Monarquía española en 1931, moría igualmente la Constitución de 1876, que ni había merecido en vida "el

107 Ibid.

108 Karl Loewenstein, *Teoría de la Constitución*, cit., pp. 216 y ss.

109 Mirkiné-Guetzévitch, "L'échec du parlementarisme rationalisé", *Revue Internationale d'Histoire Politique et Constitutionnelle*, nº 14, 1954, pp. 99 ss.

110 Georges Burdeau, *Traité de Science Politique*, Tome IV, 3ème ed., Paris, 1984, p. 353.

honor de un comentario"¹¹¹, ni había posibilitado una vida constitucional digna de tal nombre. La República emprende la "refundación del orden de Constitución"¹¹² elaborando un texto específico, que permitiera alcanzar los objetivos que, en palabras de Adolfo Posada, habían exigido, incluso antes de la Gran Guerra, una reforma constitucional: "para establecer un régimen de garantías políticas más eficaces, y elaborar una nueva declaración de Derechos conforme a las transformaciones sociales, con el principio de la neutralización del Estado con respecto a las creencias religiosas, y utilizando, además, los progresos de la técnica jurídica para la defensa de los derechos proclamados, en sus relaciones con el Poder público; para organizar un Parlamento representativo y eficaz; para armonizar la composición de las Cortes con las transformaciones de la vida nacional; para abrir una vía suficiente a las inquietudes reales y a las necesidades patentes de los centros locales -municipios y regiones-"¹¹³.

La Constitución republicana es, como no podía ser menos, un texto resultado de muy diversos influjos. Sin poder llegar a decirse de ella que sea "una Constitución de importación"¹¹⁴, es indudable que recoge influencias que permite descubrir numerosos rasgos comunes con otros textos contemporáneos. Loewenstein ha señalado que las Constituciones, también, están sometidas a la moda de su tiempo¹¹⁵ y tal aparente frivolidad no indica sino que en cada momento se producen fenómenos "como de simbiosis política" a través de los que se tiende a buscar soluciones similares para problemas parecidos¹¹⁶. Pese a las semejanzas, cabe decir con Pierandrei que no nos hallamos ante una recepción acrítica de instituciones extranjeras, sino ante una original recepción de determinados institutos que respondían en España a necesidades semejantes a las existentes en otros países¹¹⁷.

Ello supuesto, ha de señalarse que, frente a las influencias históricamente producidas¹¹⁸, el influjo predominante en los constitucionalistas españoles de

111 Nicolás Pérez Serrano, *La Constitución Española (9 de diciembre de 1931). Antecedentes. Texto. Comentario*. Ed. Rev. de Derecho Privado, Madrid, 1932, p. IX.

112 Bartolomé Clavero, *Manual de Historia constitucional...*, cit., p. 172.

113 Adolfo Posada, *La nouvelle Constitution espagnole. Le Régime Constitutionnel en Espagne. Evolution-Textes-Commentaires*. Sirey, Paris, 1932, pp. 75-76.

114 García Oviedo, *La nuova Costituzione spagnola*, p. 217. Cit. por F. Pierandrei, *Scritti di Diritto Costituzionale*, III, p. 320.

115 Karl Loewenstein, *Teoría de la Constitución*, cit., p. 210.

116 Pierandrei, *Scritti di Diritto Costituzionale*, III, cit., p. 320.

117 *Ibid.*, pp. 320-321. En el mismo sentido, N. Pérez Serrano, *La Constitución Española (9 de diciembre de 1931)*, cit. p. 33, subraya, sin negar las influencias recibidas, la importancia de las novedades introducidas por el constituyente español.

118 En la cuarta edición de su *Tratado de Derecho Político*, II, Madrid, 1929, p. 143, Adolfo Posada subrayaba el interés del constitucionalismo francés desde el punto de vista de la utilidad, para mejor comprender el régimen de Constituciones en España, "ya que en nuestro régimen político moderno (...) todo se ha producido principalmente bajo el influjo de la Francia revolucionaria y post-revolucionaria".

los años 20-30 es el procedente de la doctrina alemana, como ha sido frecuentemente advertido¹¹⁹, y como puede desprenderse de lo anteriormente escrito sobre la Constitución de Weimar.

Desgraciadamente, también iba a padecer la Constitución republicana de los problemas experimentados por la mayoría de los países que acceden a la democracia en aquellos años de crisis. Es posible que alguna responsabilidad cupiera a elementos constitucionales poco aptos para facilitar la integración democrática (pienso en la inconstitucionalización de los jesuitas y, en general, del tratamiento del problema religioso) pero, es obvio, la crisis del sistema constitucional no se debió a las características del sismógrafo, técnicamente idóneo, sino a la intensidad del seísmo. Como puede observarse en los estudios que siguen a éste, la obra de los constituyentes españoles de 1931 presentaba fórmulas idóneas para la solución de los problemas centrales de la España de aquel entonces: no pueden imputarse a ella el fracaso de la República.

119 Francisco Tomás y Valiente, "El «Estado integral»: nacimiento y virtualidad de una fórmula poco estudiada", cit. Entre los ejemplos aducidos para demostrarlo se mencionan, además de las estancias en Alemania de doctorandos y profesores españoles, becados por la Junta de Ampliación de Estudios (Francisco Ayala, García Pelayo, Francisco Javier Conde, Recaséns Siches, Luis Tobío...), las tempranas traducciones de la *Teoría General del Estado* de Jellinek por Fernando de los Ríos o la de la *Teoría de la Constitución* de Carl Schmitt por Francisco Ayala. Nuevas muestras de tal influencia pueden encontrarse en el "Prólogo" y "Epilogo" de Antonio López Pina a los *Escritos Políticos* de Hermann Heller, Alianza, Madrid, al comentar la importancia de Heller en la doctrina iuspolítista española.