



Edificadores y muñidores del derecho público español de ambos hemisferios

Posted on 30 de septiembre de 2025 by Francisco Vila

La lejanía en el tiempo y los problemas acuciantes del presente hacen que nos centremos, especialmente los juristas, en lo inmediato, en lo último. Ahora toca la amnistía, hace un lustro el coronavirus y una década atrás la probabilidad de secesión de una parte del territorio español. Ante unos cambios tan dinámicos, la crisis económica del año 2008, de la que aún no nos hemos recuperado, parece prehistoria. ¿Quién querrá, pues, fijar sus ojos más allá? Es más, ¿quién es el intrépido que se atreve a retroceder doscientos años, aunque sea para explicarnos la realidad y los conceptos en los que deambulamos pero que no entendemos? En un afán didáctico sin par, los intrépidos tienen nombres y apellidos: Francisco Sosa Wagner y Mercedes Fuertes López, catedráticos de derecho administrativo de la Universidad de León. Ambos, siguiendo el consejo de Diego de Torres y Villarroel, vienen a recordarnos en su última obra que «no pierde el tiempo el que gasta hasta tres o cuatro años entre los Horacios, los Valerios y los Ovidios, entre tanto, crece la razón, se dilata el conocimiento, se madura el juicio, se reposa el ingenio y se preparan sin violencia el deseo, la atención, la porfía para vencer las dificultades».

En *Clásicos del Derecho público (II). Biblioteca básica para estudiosos y curiosos* (Marcial

Pons, 2025), continuación hispánica de su *Clásicos del Derecho público I* (Marcial Pons, 2023), Sosa Wagner y Fuertes López nos aproximan a la vida y la obra de los iuspublicistas más descolantes del siglo XIX español e hispanoamericano. Si en su *Clásicos del Derecho público I*, que comentados por partida doble («[Clásicos del Derecho público \(I\). Biblioteca básica para estudiosos y curiosos](#)», *Revista de Estudios Políticos*, n.º 203, 2024, págs. 323-333; y «[Recientes clásicos del derecho público y su visión de la separación de poderes. Un libro dedicado al jurista que enseñaba pensar](#)», *Revista de Administración Pública*, n.º 223, 2024, págs. 357-366), conocíamos el quehacer biográfico e intelectual de Esmein, Hauriou, Jèze, Duguit, Laband, Jellinek, Kelsen, Triepel, Orlando o Romano, ahora se exponen los Argüelles, Alcalá Galiano, Donoso Cortés, Oliván, Posada Herrera, Colmeiro, Bello, Lastarria, Letelier Madariaga y compañía. En suma, una panoplia de autores que, con su pluma, trataron de juridificar lo político desde las Cortes de Cádiz hasta finales del siglo XIX a uno y otro lado del Atlántico.

II

Esta obra —que tiene su continuación en *Los juristas en la Segunda República* (Marcial Pons, 2009), donde uno de los autores se había ocupado ya de Adolfo González Posada, Antonio Royo Villanova, Nicolás Pérez Serrano, etc., o sea, de los autores más significativos de las primeras tres décadas del *Novecento*— abarca el siglo XIX español, centuria de grandes convulsiones, agitaciones e intentos de cambio y transformación.

El siglo arranca con Napoleón conquistando España y provocando la abdicación de los Borbones en favor de su hermano José. En plena guerra contra el invasor francés, los españoles, que se habían organizado en Juntas para repeler al enemigo, se dan cita en Cádiz a través de sus representantes elegidos para elaborar una constitución. Aquellas Cortes, cuyos trabajos comienzan en 1810 y finalizan dos años después con la aprobación de la Constitución el día de San José (y de ahí que sea conocida como «la Pepa»), acuerdan un texto llamado a regir a «todos los españoles de ambos hemisferios». Tras la irrupción del corso, el pueblo ha tomado conciencia de sí. Como dirá un paulino, Posada Herrera, tras la Revolución francesa de la que el liberalismo gaditano es hijo, «ya no hay esclavos ni vasallos, ni hombres de abadengo, de realengo o de behetría, ni nobles, ni hidalgos, ni plebeyos, ni pecheros, no hay más que ciudadanos». Quienes se han convertido en una nación política que añora autogobernarse y, para ello, acuerda darse un código político que rija la convivencia reconociendo derechos y dividiendo los poderes. Pero en Cádiz, cuyos dos pilares son ciertamente la proclamación de la soberanía nacional y la división de poderes, también brotan otros conceptos y debates jurídicos-políticos que signan nuestra historia constitucional hasta el presente. Pues en aquella ciudad, señalan los autores de los *Clásicos*, «se perfilan los conceptos del derecho público que van a quedar para ser pensados y repensados,

triturados podríamos decir, a lo largo de toda la centuria». Empero, la obra gaditana apenas tuvo vigencia. Habrá que esperar a la muerte del rey felón para que triunfen las ideas germinadas en 1810-1812.

Muerto Fernando VII, un tiempo nuevo se abre. Su hija se hace con el trono y empieza un largo reinado que, sintetizan los administrativistas de la Universidad de León, «inspiró periodos aparentemente distintos, pero todos ellos unidos por un deambular que aunó aciertos y atolondramiento. Se sucedieron un progresismo deslavazado y un moderantismo que, a la búsqueda de un *juste milieu*, siempre acababa encontrando el sable de un general». Diversos textos constitucionales se adoptan sin que ninguno regule efectivamente la convivencia.

Caída la monarquía borbónica en 1868, el —no pocas veces— cacareado y hasta laureado Sexenio Democrático adviene. Se trata de un tiempo en el que «los disparates se acumulan a toda prisa». Y, como todos los desajustes y revuelos solo pueden terminar con la aparición del hombre fuerte, el Sexenio concluyó con un pronunciamiento que restableció en el trono a los Borbones. Empieza la Restauración.

El siglo —y el libro que comentamos— finaliza con la Restauración. Época en la que se trata de estabilizar el sistema político buscando el centro y alejando a los extremos. Se pretende «un mundo limpio, de ritos civilizados». Mas lo cierto y verdad es que la presencia del Ejército no deja de estar presente. A lo que hay que sumar el caciquismo y otros males.

De los párrafos precedentes se colige un siglo XIX convulso. Las constituciones y los regímenes políticos se suceden. Cuando un partido llega al poder, aprueba una nueva constitución y va con saña a por el rival. Es una centuria caracterizada por la «manía constitutoria» (Fernández de la Mora) y el «mito del verbo» (García-Pelayo), de un lado, y por el espíritu cainita español plurisecular, de otro. Se cree que basta proclamar una legalidad constitucional racional y sabia para que la realidad se ajuste a ella. Se ensalza la forma jurídica sin preocuparse por elevar a la sociedad. Lo que no podía terminar sino en un rotundo fracaso de los códigos políticos, cuyos fallos eran casi siempre corregidos por la batuta de un general. Una cosa era la constitución escrita y otra bien distinta la realidad. Se trataba de textos puramente «semánticos» (Loewenstein). Una serie de males impiden su recto funcionamiento: el poder político es oligárquico, no democrático ni representativo; el Poder Ejecutivo altera el sufragio; el poder político y el militar se funden y confunden, puesto que los caudillos participan activamente en la vida política gracias al honor y a la *auctoritas* obtenidos en el campo de batalla (Espartero, Narváez, etc.); la situación económica es crítica o «desesperada», pues España contaba con una pésima tradición financiera en los mercados como consecuencia de haber suspendido pagos o de negarse a reconocer las deudas

contraídas por el partido rival que había perdido el Gobierno, por lo que le es muy complicado financiarse; y, por último, los diferentes partidos se lanzan como águilas a por el adversario político y dificultan el leal turno de partidos. La bandería vencedora no duda en ir contra la persona y la hacienda del rival vencido. Consecuentemente, los exilios y las confiscaciones de bienes son continuos. Las biografías del conde de Toreno, Javier de Burgos y tantos otros iuspublicistas y muñidores de la política retratados en estos *Clásicos de Derecho público* dejan constancia de ello.

En medio de ese panorama desolador, los ingenios hispanos que trataron de remediar la situación no faltaron. En palabras de los autores de la obra: «En todo ese tiempo España contó con un grupo de hombres que pensaron en dotar a su amada patria de un pensamiento político sólido inspirado en los mejores intelectos de Europa y de otros que soñaban con dotarla de un esqueleto sano y fuerte que le permitiera caminar, alejada de las certidumbres de las pasiones fuertes». A exponer las ideas de algunos de estos pensadores, de estos estadistas, destinaremos los siguientes apartados.

III

De las primeras décadas del siglo XIX se pueden destacar a dos personajes singularísimos que participaron en las Cortes de Cádiz: Francisco Martínez Marina (1754-1833) y José María Queipo de Llano (1786-1843).

Al primero de ellos corresponde el derecho de primogenitura de la historia del derecho en España. Personaje equívoco, Martínez Marina fue un cura (presuntamente) masón de ideas liberales que lo mismo peloteaba al rey José I que alababa y arengaba a las masas que lo combatían en la «santa insurrección» contra el francés.

Como autor, la obra de Martínez Marina es muy discutible. Él parte de una tesis, que es más bien un prejuicio, a la que trata de amoldar la realidad: los godos fueron buenos, todo lo demás es malo. Según Martínez Marina, Austrias y Borbones, Borbones y Austrias, son las dos caras de una misma lacra que ha provocado «nuestra ruina». A la muerte de Fernando el Católico, lo que restaba de godo sobre el suelo patrio —y para él, como decimos, godo equivale bueno— se esfumó y la tiranía comenzó. Todo esto lo afirma, como no puede ser de otro modo, obviando cuestiones tan «nimias» en nuestra historia como la obra de España en América o el Siglo de Oro. Por consiguiente, sus juicios breves y sumarios sobre la historia de España deben ponerse en cuarentena. Pues, como anotan Sosa Wagner y Fuertes López, «es preciso disponer de un poco de desmesura y un mucho de atrevimiento para sostener tanta banalidad y arrinconar peripecias felices y gestas».



Queipo de Llano, por Manuel San Gil y Villanueva, ca. 1879

Clérigo controvertido, Martínez Marina ataca a la Iglesia para que esta pierda sus privilegios y que sus tierras se empleen al servicio de los menesterosos. «El Estado —asegura— más necesita de labradores, comerciantes, militares, artífices, fabricantes, y artesanos y de profesores de ciencias útiles y análogas a estos ramos, que de teólogos, canonistas, casuistas, letrados, abogados, curiales, procuradores, escribanos y otros muchos que, abusando a las veces de sus oficios, lejos de producir algún bien, causan mucho mal en la sociedad». Razón no le falta. Mas esas opiniones no podían pasarse por alto. Motivo por el cual la Inquisición censuró duramente a Martínez Marina acusándolo, en el resumen que hacen los autores de los *Clásicos*, «de impío, más osado y atrevido que los protestantes, seductor, falsario, revolucionario y predicador de la revolución, mal clérigo, peor político, espurio español, inconstante y de carácter despreciable». Y es que el santo tribunal acordó

que «esta obra [su *Teoría de las Cortes*] debe prohibirse absolutamente, por contener proposiciones erróneas, mal sonantes, contrarias a las doctrinas de los Santos Padres, sediciosas, inductivas a la rebelión contra las legítimas potestades; gravemente injuriosas a la nación española, a sus leyes, costumbres y verdaderas glorias, a los papas y a los reyes en general, y en especial a todos los de las Casas de Austria y Borbón, sumamente denigrativas de la Inquisición y de los eclesiásticos seculares y regulares, además de otras muchas contra sus bienes e inmunidades, contra nuestros militares de la última época, contra los teólogos, canonistas, letrados, abogados y otras clases útiles y honradas». Casi nada. Tampoco le temblaba el pulso a este sacratísimo tribunal.

Con sus aciertos y errores, Sosa Wagner y Fuertes López concluyen que Marina fue «un estudioso colosal» y «un eclesiástico en dosis homeopáticas» que «sobrevive incluso a sus invenciones y mixtificaciones».

José María Queipo de Llano, más conocido como el conde de Toreno, es otro autor esencial de los primeros años del siglo XIX. Además de sufrir varios exilios y de ser un corrupto que arregló un concurso público en favor de los Rothschild, el conde de Toreno distinguió mejor que sus contemporáneos el poder constituyente de los poderes constituidos. Porque, especifica, las Cortes ordinarias «son árbitras de hacer y variar el código civil, el criminal, etc.», mas solo a las Cortes constituyentes «les es lícito tocar las leyes fundamentales o la constitución». El poder constituyente reside en la nación, que es «la reunión de todos los españoles de ambos hemisferios». El poder constituyente de la nación, anticipa el conde de Toreno a Carl Schmitt, «lo puede todo», mientras que «las Cortes [ordinarias] solamente lo que les permita la constitución que forma la nación o una representación suya con poderes a este fin». E insiste: «La nación establece sus leyes, esto es, la constitución y en la constitución delega la facultad de hacer las leyes a las Cortes ordinarias juntamente con el rey; pero no les permite variar las fundamentales, porque para esto se requieren poderes especiales y amplios, como tienen las actuales Cortes, que son generales y extraordinarias, o determinar en la misma constitución cuándo, cómo y de qué manera podrán examinarse las leyes fundamentales por si conviene hacer en ellas alguna variación». Inmejorablemente expuesta la distinción entre poder constituyente y poderes constituidos.

IV

El fallecimiento de Fernando VII en 1833 trae aires de cambio. La creación del Ateneo de Madrid dos años después es buena muestra de ello. Las ganas de aprovecharse de las mejores inteligencias patrias están detrás de la fundación de una institución desde cuya cátedra de derecho político expondrán, entre otros, Juan Donoso Cortés (1809-1853) y Antonio Alcalá Galiano (1789-1865).

Los asistentes al Ateneo escucharán a Donoso hablar del gobierno de los más inteligentes y de la dictadura. Sus dos grandes ideas. Las cuales han sido identificadas y acopiadas a la perfección por los autores de estos *Clásicos*.

Como progresista es todo aquello que, según Donoso, «proclama la armonía entre la ley del individuo y la ley de la asociación, entre la sociedad y el hombre», y porque progresista es todo aquel que anuncia «un principio nuevo en la historia, nuevo en el mundo, y que lleva, señores, el porvenir en su seno», Donoso, autocalificándose progresista, halaga y exalta la Revolución francesa. En 1789 se erradican «todos los dogmas reaccionarios» de los antiguos poderes y pone al frente de la sociedad a la inteligencia. De ahora en adelante mandarán, pues tal derecho solo les asiste a ellos, los más inteligentes, que son las clases medias burguesas. Donoso exclama que, «si el grado de poder debe ser proporcionado al grado de inteligencia (...), los más inteligentes tienen derecho a mandar; los menos inteligentes tienen la obligación de obedecer. Pero los más inteligentes no tienen derecho al mando absoluto, porque por más inteligentes que sean no están dotados de una inteligencia absoluta. Los menos inteligentes no están obligados a la obediencia pasiva, porque por poco inteligentes que sean no están absolutamente despojados de inteligencia y de razón». El mando pertenece a los inteligentes por la sencilla razón de que la misión del gobernante es preservar la sociedad. Luego, «si su misión es conservar y solo conservan los que prevén, si solo prevén los seres inteligentes y si conservan mejor porque prevén mejor los que están dotados de más inteligencia, los más inteligentes tienen derecho a gobernar, porque solo los más inteligentes ofrecen una garantía proporcionada al poder de que se hallan revestidos». *Dixit.*

Ahora bien, el mando de los inteligentes es —y debe ser— lo adecuado en tiempos ordinarios. Empero, cuando el sistema político está en juego, o sea, en «periodos de cataclismo», Donoso confía todo al hombre fuerte. El dictador emerge para salvar el sistema; solo él puede hacerlo. Este «hombre fuerte e inteligente» no aparece consagrado en ningún texto legal ni en ninguna constitución. «Las constituciones —advierde Donoso— no [lo] adivinan». Este hombre aflora «como una divinidad, y a cuya aparición las nubes huyen, el caos informe se anima, el Leviatán que ruga en el circo calla, las tempestades se serenán». Pero, una vez el sistema ha sido restablecido, el dictador se evapora y el mando vuelve a recaer en los más inteligentes, porque «el dominio del mundo solo pertenece a los mejores; y humillando ante los mejores nuestras frentes no somos esclavos, no somos ateos, no somos impíos», finaliza el extremeño.

Alcalá Galiano, por su parte, utiliza el púlpito del Ateneo para debelar el mito del parlamentarismo decimonónico. La imagen —el tipo ideal— que tenemos en mente cuando pensamos en el parlamentarismo del siglo XIX es un Parlamento donde las más altas

inteligencias se reúnen y, tras una racional discusión, deciden en forma de ley general. Sin embargo, Alcalá Galiano, quien escribe en los años 30 y 40 de aquel siglo, nos detalla que esa representación del parlamentarismo es una pura ilusión. Las Cámaras, dispara, «no valen mucho». Pues, se interroga, «cómo puede ser otra cosa», cuando la mayoría de los que participan en la discusión son «ignorantes sobre la materia». Y es que, con la excepción de un pequeño número que sí sabe del tema en cuestión, la mayoría de los próceres no tiene ni remota idea de qué se habla y qué se vota. Mas, por la mera fuerza del número, los ignorantes son quienes deciden con su voto. Y, por si fuera poco, la mayoría no vota de acuerdo con sus propias convicciones, sino que vota lo que «el caudillo o cabo de su fila» partidaria le ha indicado. En definitiva, nada nuevo bajo el sol. Importante lección evocada por Alcalá Galiano.

V

Hacia mediados de siglo, una pléyade de administrativistas florece y apunta a lo esencial: hace falta que España se dote de un Estado. Ya basta de manoseos partidarios de la Administración, de inestabilidad y de fragmentación políticas. Solo una Administración y un Estado neutrales pueden sacar a España de una parálisis de siglos que se ha visto acentuada desde las Cortes de Cádiz.

En 1624, el Conde-Duque de Olivares había apremiado a Felipe IV a construir un Estado¹. Doscientos cinco años después, Pedro Sainz de Andino (1786-1863) espeta a Fernando VII: «¿Cuál es entre nosotros el estado de su Administración? Menester es decirlo, señor. Defectuosísimo, funesto para el interés individual de vuestros vasallos y peligroso para la seguridad del Estado, no ciertamente por falta de leyes, que muchas y muy sabias nos dejaron los ascendientes de V. M., sino por la excesiva acumulación de esas mismas leyes, por la falta de método y claridad con que están redactadas y compiladas; por la arbitraria y reprensible inobservancia de muchas de ellas; por la usurpación que han hecho del poder de hacer leyes los que sólo estaban instituidos para aplicarlas; por la fácil y excesiva veneración que se ha tributado a las simples opiniones de los jurisconsultos que ninguna autoridad legal tienen; por la grande extensión que ha ido tomando el arbitrio judicial que, haciendo inútil e ineficaz la legislación, ha sustituido la voluntad del magistrado a la decisión inviolable del soberano; por la viciosa organización de nuestros tribunales y juzgados, por los abusos y corruptelas que la odiosa ratera avaricia de los curiales ha introducido en las actuales de los juicios, complicándolos, alargándolos y oscureciéndolos para enriquecerse y gozarse con las lágrimas y la ruina de los desventurados litigantes; y finalmente por el lamentable abandono en que se deja la disciplina de la magistratura judicial». Así pues, urge erigir en serio un Estado en el que cada funcionario desempeñe sus facultades de un modo neutral, objetivo, no sometiéndose más que a la ley; es menester un Estado que promueva el desarrollo

económico porque, precisa Manuel Ortiz de Zúñiga (1806-1873), «de nada sirven las mejores reglas de economía pública si no se indagan y establecen los medios de orden y gobierno y los elementos que más eficazmente contribuyen a la prosperidad nacional»; es ineludible, en fin, un Estado que realice la unidad nacional y termine de una vez con el provincialismo y el localismo pues, brama Francisco Silvela (1803-1857), «¡qué hombre de Estado no se estremece al contemplar que más bien que españoles somos navarros, catalanes, castellanos!».

Junto a los autores citados, Alejandro Oliván (1796-1878) y José Posada Herrera (1814-1885) se ponen manos a la obra. Ignorando la letra de la constitución vigente en cada momento, pues saben que es una mera hoja de papel que es imposible que rija ya que no existe un Estado que la haga viable, destinan todo su empeño a la construcción de una Administración neutral, libre de pasiones políticas y enfocada en lo práctico.

Advirtiendo el drama español, Oliván fija su receta en *De la Administración pública con relación a España* (1843). Ahí define que, en sentido lato, la administración es el «conjunto de cuidados que exige la cosa pública»; y, más restringidamente, la Administración es el servicio general que se encarga de hacer posible la acción gubernamental. Es la herramienta empleada por el Ejecutivo para llevar adelante sus políticas. Por consiguiente, el funcionamiento del sistema político es una quimera sin una buena Administración; y, por el contrario, si esta existe, las riñas y los vaivenes partidarios poco afectarán al Estado. De esta forma, Oliván distingue y separa la política de la Administración. «La Administración —confiesa— funciona en una esfera distinta y separada de la política, en un terreno que puede considerarse neutral». Por lo que «inocular [en ella] los debates políticos sería soltar las pasiones en el recinto administrativo y falsear la política y la Administración».

La Administración es la infraestructura del Estado. Sin ella, no hay Estado posible. He ahí el fracaso de esta forma política en España. Por tanto, para que la forma política moderna opere en nuestro país, se debe empezar por construir la Administración. La cual, según Oliván, debe ser «enérgica, templada y muy diferente de sus ilusorias vaguedades». Todo ello «es lo que se necesita en España para generalizar la educación y las luces, acrecentar la morigeración, inaugurar el fomento público y presentar cercano el estado de prosperidad que todos apetecemos». La futura Administración, concluye, debe ser un término medio: ni muy grande y extensa ni muy endeble, porque si la Administración «quiere hacer demasiado, ahoga y mata; si no hace lo necesario, deja morir».

Posada Herrera sigue la misma senda. Inmortaliza que las leyes no sirven para nada si no hay una Administración que las haga valer. Porque «las leyes por sí mismas son inertes, son palabras escritas en el papel, si no hubiese más que escribir las leyes para que ellas se

ejecutasen, sin duda alguna que no habría nación en el mundo que fuese más feliz que la nación española; porque no nos faltan leyes, ni nos han faltado nunca, lo que ha faltado es quien las ejecutase». Es imperiosa, por lo tanto, la Administración. Organización burocrática que debe reclutar para sus puestos a las personas más capaces técnicamente, no a perfectos inútiles amigos del político de turno. «Cuando los nombramientos —avisa Posada Herrera— se hacen con ligereza y no recaen en personas que tienen aptitud, inteligencia y probidad; cuando los nombramientos se hacen a merced de la intriga, más bien que buscando el saber y el mérito; en ese caso, lejos de hacer un bien al país, se le hace un gran mal, desautorizando a los funcionarios públicos y quitándoles aquella fuerza moral que es hija del concepto de moralidad y de capacidad que es necesario como la vida para el desempeño de sus funciones. Cuando el Gobierno al mismo tiempo que sigue mala marcha en el nombramiento de empleados, sigue en su separación el capricho o el impulso del espíritu de partido o de venganza, el Gobierno se desautoriza y se presenta a los ojos de la nación no como un padre que trata de proteger sus intereses, sino más bien como un padrastro que desea satisfacer su espíritu de odio y de encono». Proféticas y actualísimas palabras deberíamos (re)leer y reflexionar en nuestros días a fin de evitar la destrucción del Estado.

En la *praxis* política, los planteamientos de estos —y otros— administrativistas expuestos en los *Clásicos* trataron de llevarse a la realidad durante la Restauración. Mas Cánovas fracasó en la empresa estatificadora. El caciquismo y la intervención del Ejército no cesaron en aquellos años. Ese deseado proyecto nacional consistente en la edificación de un Estado solo se llevará a efecto tras el naufragio de la Segunda República y el cataclismo de la guerra civil. Y con ello, con la construcción de un Estado y de una Administración neutrales, comenzó un periodo de casi 90 años de vida pacífica en España. Algo impensable para —pero añorado por— nuestros preclaros administrativistas decimonónicos. Cuidemos ese legado.

VI

El siglo XIX termina y el XX empieza con la Restauración. En esa época, los nombres de Manuel Colmeiro y Penido (1818-1894) y Vicente Santamaría de Paredes (1853-1924) descuellan.

Quien se acerque a estos *Clásicos del Derecho público* comprobará que Colmeiro ejerció una influencia decisiva durante casi medio siglo en España e Hispanoamérica. Este olvidado jurista, economista e historiador formó a varias generaciones de estudiantes gracias, principalmente, a su *Derecho Administrativo español*. Obra que ve la luz en 1850 y que conoce varias ediciones y reimpresiones hasta finales de siglo. Colmeiro construye el derecho administrativo a partir de la jurisprudencia. Cree que, más allá de los cambios constitucionales, hay ciertos principios permanentes colegibles de las resoluciones judiciales.

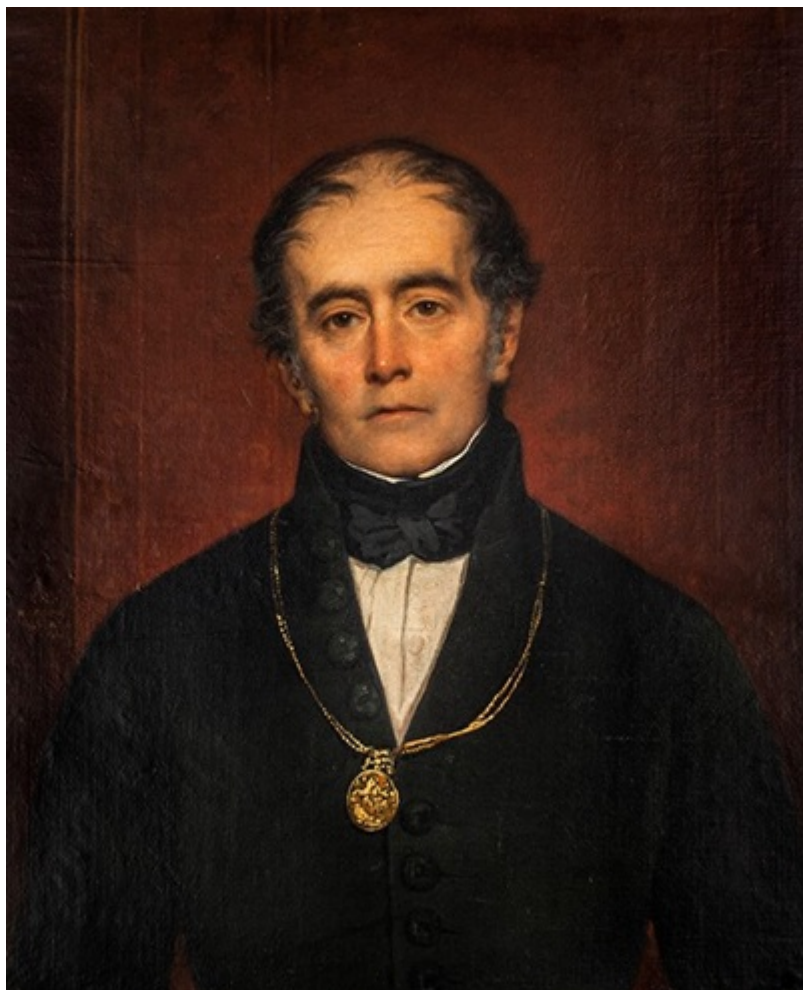
Sin embargo, mayor curiosidad nos suscita Santamaría de Paredes. Un ciclo del derecho público español llega a término con él. Luego vendrán los Adolfo González Posada y compañía; mas esto ya nos ubica (casi) en la Segunda República.

Santamaría de Paredes regaló páginas inmortales sobre el Estado, el Estado social de derecho, la nación, la soberanía y el mandato imperativo en su *Curso de derecho político* (1880). Veámoslo.

Santamaría de Paredes define el Estado como «el modo especial de ser o estar la sociedad declarando y haciendo cumplir el derecho». Pero, como de la sociedad se trata, apunta que «lo lógico sería añadir “social”» y, además, «de derecho», puesto que solo a este fin se alude. Sin embargo, contrariando con décadas de adelanto a Heller, narra que «no se dice *Estado social de derecho*, sino que la palabra abstracta se concreta y nos basta decir Estado para comprender enseguida el objeto del que hablamos». Ergo, nos decantamos lacónicamente por «Estado» porque todo Estado implica sociedad, por lo que siempre es social, y, asimismo, «porque dentro de la sociedad, el Estado de derecho [es] el Estado por excelencia».

El autor distingue el Estado de la nación. Porque, no obstante ser el Estado (liberal) un Estado nacional, «la nación es la sociedad humana en la totalidad de sus fines bajo la limitación del lugar geográfico, y el Estado, concebido históricamente, es esa misma nación en cuanto declara y cumple la regla jurídica». La fórmula francesa del Estado como *personnification juridique de la nation* resuena en su planteamiento.

Santamaría de Paredes dictamina —acertadamente— que el Estado es el único soberano. Y la soberanía, nos enseña, «es por esencia una, indivisible, intransmisible, imprescriptible e inviolable». La soberanía reside en el Estado porque, desde Bodino, sabemos que es el atributo que distingue a este modo de organización política. Ahora bien, como el Estado desde finales del siglo XVIII es un Estado nacional, es lógico y hasta normal hablar de «soberanía nacional» para referirse, en realidad, a la soberanía estatal. Santamaría de Paredes desarrolla que esta imprecisión en los términos trae causa de un tema que no es baladí: la legitimidad. Y es que, desde la Revolución francesa, la acción del Estado como totalidad y la de cada una de sus potestades en particular solo se justifican por referencia a la nación. El mando será menos —o nada— sentido y, subsiguientemente, acatado y seguido por los ciudadanos cuando halle su legitimación en la nación.



Andrés Bello, por Raymond Monvoisin ca. 1844

Por último, Santamaría de Paredes recuerda una lección esencial de un modo magistral: «El representante lo es de toda la nación, sin distinción de vencedores ni de vencidos, una vez terminada la lucha electoral». El representante representa a todos, con independencia de que lo voten o no, por lo que no puede estar sometido a sus electores. Dicho de otro modo: el mando imperativo no ha lugar en un sistema representativo. Si el diputado debiese obediencia a quien lo ha elegido, el gobierno representativo no funcionaría ya que este es un régimen que se basa en la discusión y en la armonización de intereses en la Cámara y, por ende, si se asiste al Parlamento con la decisión predeterminada, no hay deliberación ni discusión posibles. Así pues, el mandato imperativo es la recta negación del Gobierno representativo. Si el mandato representativo existe, simple y llanamente, el Parlamento sobra. «De todo esto se infiere —proclama Santamaría de Paredes— la inutilidad de los Parlamentos, aceptándose el sistema del mandato imperativo». Y remata: «El mandato imperativo es inaceptable, tal como de ordinario se presenta, por ser contrario a la

naturaleza de la representación, por hacer la discusión imposible, por dificultar la votación, por contradecir la existencia misma de los Parlamentos y por ofrecer en sí mismo dificultades casi insuperables para su realización práctica». Implacables —pero certeras— palabras que deben hacernos reflexionar sobre el sentido del Parlamento en un Estado de partidos en el que los diputados votan siguiendo el dictado de su organización partidaria.

VII

La obra comentada cierra con un capítulo dedicado a Hispanoamérica. Sí, Hispanoamérica, y no Latinoamérica, es el nombre empleado por los muñidores de las independencias, algunos de los cuales habían participado, poco tiempo antes, en las Cortes de Cádiz como representantes de las provincias de Ultramar.

En Cádiz, los representantes procedentes de la América española evidencian el trato desigual que sufren. Por ello, exigen que los nacidos en Ultramar han de tener el mismo derecho que un peninsular para acceder a un cargo público, piden poner fin a la inicua acreditación de la pureza de sangre para ser funcionario o para el acceso a la universidad, reclaman una mayor representación en el Parlamento español, etc. Pero también se les escucha hablar de la nación, de derechos fundamentales o de la división de poderes.

Tras las independencias, los iuspublicistas de las repúblicas recién creadas tratan de construir sistemas liberales en sus respectivos países. Y, como buenos liberales, defienden con ahínco la división de poderes. Andrés Bello (1781-1865) dirá que la división de poderes es el único instrumento que garantiza los derechos fundamentales. O sea, la división de poderes es «la columna de los derechos civiles». José Victorino Lastarria (1817-1888), por su parte, quintaesencia el Estado liberal al afirmar que «[el poder político] no tiene otra misión que la de suministrar y hacer respetar los derechos de que dependen la vida y el desarrollo de todos esos elementos y fuerzas de la sociedad». Por lo que la finalidad del Estado no es otra que garantizar los derechos fundamentales y promover el libre desarrollo de los individuos.

No deja de ser paradójico que estos autores, de un lado, ataquen sañudamente a España e incluso a su Constitución de 1812. Pues, opina Juan Germán Roscio (1763-1821), la Pepa era muy liberal con la península, mas «muy mezquina con los países de Ultramar en cuanto al derecho de representación». Sin embargo, de otro lado, personajes como Juan Bautista Alberdi (1810-1884) o José Cecilio del Valle (1777-1834), promotores de independencias, promueven una unión hispanoamericana que aúne en un solo cuerpo político (o, como poco, económico) a quien tenga un origen, una lengua, unas costumbres y una religión comunes.

Otro tema que preocupa a los autores americanos tratados en los *Clásicos* es la inestabilidad de sus respectivas patrias, que parecen estar condenadas —hasta hoy— a una situación de guerra civil permanente. Así, por ejemplo, Cerbeleón Pinzón (1813-1870) testifica que los hispanoamericanos «en teoría todos somos partidarios de la paz», pero esta termina siempre pereciendo aun entre sus más entusiastas. Y es que, lamenta, «[la guerra civil] no da tregua ni respiro en nuestra América».

Aunque independientes, los juristas de las repúblicas recientemente alumbradas no dejan de mirar a España. Los ecos de Donoso Cortés o de Colmeiro afloran frecuentemente en sus escritos. Siguiendo al extremeño, Bautista Alberdi señala que «el pueblo es más pacífico a medida que es más inteligente. Las constituciones que buscan la paz deben encerrar el poder electoral en el pueblo inteligente. El hombre del pueblo ínfimo vende su voto a la demagogia y, sin saber elegir, solo sirve de máquina electoral y de instrumento automático del desorden». Igualmente, Donoso nos habla por boca de Lastarria, quien sentencia que «la única soberanía natural es la de la inteligencia».

Por último, estos geniales autores se esfuerzan por explicar la mejor doctrina europea en sus países (los conceptos de Administración, ciencia administrativa, Estado, etc.), mas también reivindican que deben mirarse a sí mismos. Porque, concluye un apenado pero realista Valentín Letelier Madariaga (1852-1919), «un pueblo no puede tener instituciones administrativas que sean superiores a su cultura y que no respondan a verdaderas necesidades sociales. (...) Nadie puede impedir al Estado que dicte una ley para crear una gran institución, pero el Estado no puede hacer que ella arraigue y florezca y fructifique si el terreno no está preparado de antemano». Sabias palabras que deberíamos meditar a ambos lados del Atlántico en la actualidad.

VIII

Es opinión común que las segundas partes nunca son buenas. Empero, felizmente, de cuando en vez, hay excepciones a esa regla general. Estos *Clásicos del Derecho público II* son buena prueba de ello. Libro destinado a «los jóvenes en formación» y a «los adultos con devoción», cuya misión es explicar la vida y la obra de los iuspublicistas hispánicos que nos precedieron, cumple con creces su objetivo.

Para el presente texto, hemos seleccionado los debates que, por formación y deformación profesionales, mejor se acomodan a nuestros intereses. Pero el lector hallará muchas otras cuestiones como innumerables definiciones de Administración, derecho administrativo o ciencia administrativa..., pero también debates sobre la centralización y la descentralización, el Estado unitario y el federal. En suma, un sinfín de temas que todo estudioso o,

simplemente curioso del derecho público, sabrá explotar en una obra que acopia y selecciona a la perfección textos jurídico-políticos, de no fácil acceso, de iuspublicistas españoles de ambos hemisferios.

Francisco Vila Conde es graduado en Derecho con premio extraordinario y doctor en Derecho por las Universidades de Bolonia y Autónoma de Madrid. Actualmente, es investigador posdoctoral-Xunta de Galicia (ED481B-2025/098) en el área de Filosofía del Derecho de la Universidade de Vigo. Este trabajo forma parte del proyecto de investigación PID2023-146061NB-I00 financiado por el Ministerio de Ciencia, Innovación y Universidades.

1. «Tenga Vuestra Majestad por el negocio más importante de su Monarquía el hacerse rey de España; quiero decir, Señor, que no se contente Vuestra Majestad con ser rey de Portugal, de Aragón, de Valencia, conde Barcelona, sino que trabaje y piense con consejo maduro y secreto por reducir estos reinos de que se compone España al estilo y leyes de Castilla, sin ninguna diferencia». [↩](#)

Autor: Francisco Sosa Wagner y Mercedes Fuertes López

Edicion: Marcial Pons, Madrid, 2025

Paginas: 558 págs.

Portada: 35875

Título: Clásicos del Derecho público (II). Biblioteca clásica para estudiosos y curiosos