

CULTURA CONSTITUCIONAL E HISTORIOGRAFÍA DEL CONSTITUCIONALISMO EN ESPAÑA¹.

I. A modo de introducción.

En mi opinión, falta en España cultura constitucional². No es la anterior una hipótesis a demostrar, sino una tan simple como profunda sensación la que invade a cualquier lector sensible de la prensa diaria, no sólo por lo que nos cuenta, sino también por cómo nos lo cuenta. Celebramos ahora el 25 aniversario de una Constitución que ha sido la pieza básica de la recuperación de la democracia en España después de cuarenta años largos de dictadura, pero, sin embargo, este cumpleaños está resultando para muchos un auténtico fiasco. Embarcados como estamos en una redefinición constituyente hacia arriba, la europea, no sabemos qué hacer con nuestra base, la territorial, o, mejor, plurinacional española. Y, sobre todo, el escuálido debate sobre una y otra no se desarrolla precisamente en los términos –constitucionales- más indicados; expresados en palabras ajenas:

“En definitiva, la nuestra es una cultura que reclama Constitución, porque reclama Derecho, en sentido objetivo, y porque reclama derechos, en sentido subjetivo, porque reclama igualdad y porque reclama libertad; en suma, una cultura de Constitución”³.

En el 25 aniversario de la Constitución española términos como los anteriores se vienen subordinando –o, incluso, sustituyendo- por otros tales como intangibilidad de la Constitución a cualquier precio, amenazas sobre la “posible” -por “necesaria”- suspensión de autonomías consignadas en la propia Constitución, esencias patrias de todo tipo, tradición cristiana europea o burdo reparto de poder estatal dentro de los órganos ejecutivos de una futura, por nueva, Unión Europea.

Son todas ellas cuestiones vivas, que no viene el caso tratar aquí: ya he advertido que era una sensación la que me movía a calificar como tal nuestro déficit de cultura constitucional. Aludiendo a él, trato simplemente de enmarcar lo que interesará a estas páginas; formulado como problema, o, mejor, como interrogante, se concretaría más o menos así: ¿qué responsabilidad tiene la historiografía del constitucionalismo en todo ello? ¿qué han hecho, o qué hemos hecho, los historiadores de la Constitución para mejorar la calidad y densidad de nuestra cultura constitucional?

II. Unos orígenes demasiado remotos.

De andar por otros parajes, en concreto los anglosajones, un historiador de la Constitución sería, grosso modo, un potencial o real constitucionalista en activo⁴. Sin embargo, esta posible identidad quedó cancelada en nuestra más reciente historia: no hubo, si así lo queremos ver, continuadores de la obra de Francisco Martínez Marina,

¹ Este trabajo se ha realizado en el marco que presta el siguiente proyecto de investigación: BJU2000-1378.

² P. Cruz Villalón, “Constitución y cultura constitucional”, en *La curiosidad del jurista persa, y otros estudios sobre la Constitución*, Madrid, 1999, pp. 543-552.

³ *Ibid.* P. 552

⁴ No puedo dar cuenta aquí de la famosa “constitutional history”; baste por tanto el recuerdo de un significativo título: H.A.L. Fischer (ed.), *The constitutional history of England/ a course of lectures delivered by F.W.Maitland*, Cambridge, 1963.

quien, haciendo historia, defendió la Constitución gaditana además de prestar base argumental al primer liberalismo⁵. Los historiadores del derecho –algunos, no todos⁶- lo han querido ver como el padre de una disciplina que tomará después otros rumbos al verse interrumpidas las posibilidades que abría su obra⁷.

No obstante, tengo para mí que dicha obra, en la que se mezclaron erudición ilustrada y reclamo de libertades⁸, no tuvo continuador no tanto porque los “estudios” de historia jurídica entrasen en decadencia a lo largo de nuestro anorético – culturalmente- siglo XIX⁹, cuanto porque el consciente “historicismo”, ya en términos constitucionales, que exhala la obra de nuestro ilustre eclesiástico, inauguró una tradición que no sólo fue quebrantada porque en la moderada y conservadora España decimonónica tornaron los vientos¹⁰ –que mantuvieron el historicismo pero anularon el reclamo de libertades¹¹-, sino porque además no aparecieron en el panorama del Ochocientos seguidores de la obra del afamado canónigo que la depuraran de aquellas limitaciones que la inhabilitaban para un posterior aprovechamiento constitucional de ámbito nacional¹², acorde con el desarrollo y necesidades de la sociedad “española” contemporánea.

Expresado de otra manera: el constitucionalismo inglés, haciendo historia, encontró derechos individuales y los proveyó de garantías¹³; el historicismo español, y

⁵ La famosa *Teoría de las Cortes* ha sido reeditada numerosas veces, acompañándose en ocasiones con prólogos realizados por historiadores del derecho. En este sentido, cabe la cita de la edición preparada por J.M. Pérez Prendes, *Teoría de las Cortes*, Madrid: Editora Nacional, 1979, o la más reciente, con estudio introductorio de J.A. Escudero, *Teoría de las Cortes*, (3 vv.) Oviedo: Junta General del Principado de Asturias, 1996.

⁶ J.M. Ots Capdequí, “Los más grandes cultivadores de la Historia del Derecho Español: Martínez Marina, Herculano, Muñoz Romero, Pérez Pujol, Costa, Hinojosa Desdeveses du Dezert, Gama Barrios y Mayer” (conferencias dadas en la Universidad de Valencia los días 25, 26 y 27 de Febrero de 1924), Valencia, 1924 (manejo separata de los *Anales de la Universidad de Valencia*, año IV, cuaderno 27).

⁷ Vid. F. Tomás y Valiente, “Martínez Marina, historiador del Derecho”, en *Obras Completas*, Madrid, 1997, t. III, pp. 2055-2123 (este trabajo tuvo como origen el discurso leído el día 28 de abril de 1991 en el acto de su recepción pública en la Real Academia de la Historia).

⁸ La obra de Martínez Marina ha interesado no sólo a los historiadores del derecho. Un ejemplo de constitucionalista preocupado por ella, J. Varela Suanzes-Carpegna, *Tradicción y liberalismo en Martínez Marina*, Oviedo, 19-i.

⁹ Vid. como mero ejemplo en el campo de “lo jurídico”: B. Clavero, “La gran dificultad. Frustración de una Ciencia del Derecho en la España del siglo XIX”, en *Ius Commune*, XII (1984), pp. 91-115.

¹⁰ Cfr. la siguiente –y significativa- opinión: “El doctor Martínez Marina, en su *Teoría de las Cortes*, se muestra mas diligente investigador de noticias importantes para la historia política de estos reinos, que compilador metódico y crítico digno de estimación y aplauso de los sabios. Su ciega pasión á las libertades de Castilla, de tal manera gobierna el ánimo y dirige la pluma del autor, que solo percibe los concejos y las cortes en el mar revuelto de la edad media, como si la gente vulgar y plebeya lo fuera todo (...) La flaqueza del doctor Marina raya en el extremo, al poner en tortura los antiguos documentos para probar con ellos la bondad y procedencia de la Constitución de 1812”. M. Colmeiro, *De la Constitución y del Gobierno de los Reinos de Leon y Castilla*, Madrid y Santiago: Librería de don Angel Calleja, editor. Lima y Valparaíso: Casa de A. Calleja y Compañía, 1855, t. I, p. VI.

¹¹ Repárese en el título y en la fecha de la publicación de la que extraigo la siguiente cita: (...) miro como un principio esencial de la sociedad española, que esté repartida en diversas jerarquías que se distingan por sus bienes, por su nacimiento, por sus honores, por sus privilegios, y por sus respectivos oficios. Esta division de jerarquías es inspirada por la naturaleza, dictada por la razon, está apoyada en la posesion no interrumpida de todos los siglos y sostenida por la necesidad”. R.P.Fr. Abagin Ferrer, *Las leyes fundamentales de la Monarquía española según fueron antiguamente y según conviene que sean en la época actual*, Barcelona: Imprenta y Librería de Pablo Riera, 1845, (segunda parte), pp. 32-33.

¹² B. Clavero, “Cortes tradicionales e invención de la historia de España”, en *Las Cortes de Castilla y León (1188-1988). Actas de la Tercera Etapa del Congreso Científico sobre la Historia de las Cortes de Castilla y León*, v. I, Valladolid, 1990, pp. 147-197.

¹³ Recuérdese aquí la tan conocida obra de Ch. H. MacIlwain, *Constitucionalismo antiguo y moderno*, Madrid, 1991. Y, para su “extensión” norteamericana, vid. J.P. Reid, *Constitutional History of the*

valga la redundancia, haciendo historia encontró no sólo esencias jurídicas e institucionales patrias, sino también fueros “periféricos”, los cuales se convirtieron en argumentos contra la centralización administrativa de signo estatista que presidió el siglo XIX español¹⁴. Como Arrese advertiría desde su mismo título (*Descentralización universal ó Fuero vascongado aplicado á todas las provincias con un examen comparativo de las instituciones vascongadas, suizas y americanas*¹⁵) la “centralización”, transmutada en sistema político, se veía por muchos como una verdadera “plaga”¹⁶. Desde Valencia¹⁷ a Cataluña¹⁸, pasando por Aragón¹⁹ y, por supuesto, desembocando en Navarra²⁰ y las Vascongadas, la “historia constitucional” de las periferias servía, entre otras cosas, para reclamar lo que no se tenía: libertades²¹.

American Revolution, (2 vv) Madison, 1986-1987 (fundamentalmente el primero de los volúmenes: “The authority of rights”).

¹⁴ Expresado con palabras ajenas, y seleccionando el texto en su homenaje: “Este despotismo propio de la fase de formación de los Estados-Nación es el unitarismo que traspasó a la Revolución francesa y al liberalismo estricto, tal como ya enseñó Alexis de Tocqueville. En la Corona de Aragón y en el País Vasco y Navarra, liberales o parte de ellos y de orientación avanzada en etapas de democracia censitaria supieron ver el filón más libertario que había en los antiguos fueros. La historia realizada desde el españolismo unitarista (pero también del nacionalismo catalán o vasco) ha escondido, ignorado o subvalorado, los hechos que aquí hemos apuntado. Una historia que debe ser construida y que lo puede ser desde las perspectivas ahora existentes y las que se pueden pergeñar en nuestro futuro caminar constitucional”. E. Lluch, “El liberalismo fuerista en el siglo XIX: Corona de Aragón y País Vasco”, en *Derechos históricos y constitucionalismo útil*, Bilbao 2000, p. 58 (E. Lluch fue asesinado por la organización terrorista ETA en 2000).

¹⁵ Madrid, 1873.

¹⁶ *Ibid.* p. 5.

¹⁷ “Leyes, costumbres, tradiciones, dignidad, independencia; todo ha desaparecido en el fondo de esa laguna, llamada centralización (...) Antes que Valencia, pues, acabe de perder los miserables restos de su pasada grandeza; antes que veamos absorbidos hasta los pergaminos de nuestros archivos, puestos á merced del Estado (...) me apresuro á levantar de su sepulcro gótico la olvidada majestad de nuestra antigua dignidad foral”. V. Boix, *Apuntes históricos sobre los Fueros del antiguo Reino de Valencia*, Valencia: Imprenta de D. Mariano de Cabrerizo, 1855, pp. VIII-IX.

¹⁸ “Es muy cierto que no existe despotismo en toda nación regida por leyes hechas por los representantes del país (...) pero es despotismo hacer leyes por sí y ante sí, destruir las hechas en Córtes, interpretarlas ó modificarlas á su antojo, convertirse en juez y colocar en lugar de la justicia la voluntad ó el capricho de un individuo ó de una fracción”. V. Balaguer, *La libertad constitucional. Estudios sobre el Gobierno político de varios países y en particular sobre el sistema por el que se regia antiguamente Cataluña*, Barcelona: Imprenta nueva de Jaime Jepús y Ramon Villegas, 1858, p. 10.

¹⁹ “No quisiera haber hecho un libro esencialmente político; pero como lo es la materia sobre que versa, héme esforzado de llevarlo por el camino de la historia, que por el de la doctrina. Con este objeto me propuse no encarecer demasiado nuestras prácticas é institutos forales, como de inmediata y oportuna aplicación á nuestro presente estado; si bien en algunos puntos será inevitable reconocer la ventaja de varios de nuestros presidios forales sobre las garantías políticas de moderno cuño”. M. Lasala, *Examen histórico-foral de la Constitución aragonesa*, Madrid: Imprenta de los Srs. Rojas, 1868, t. I, p. XI.

²⁰ “Los navarros, aragoneses, catalanes y valencianos, que, víctimas de su explotada ignorancia, defiendan el absolutismo de los reyes, y al mismo tiempo guarden en su pecho veneración por los antiguos fueros, al leer estas páginas oirán, aunque no quieran, la voz de su conciencia”. S. Olave y Diez, *Constituciones forales de Navarra, Aragón, Cataluña y Valencia*, Madrid: Imprenta, estereotipia y galvanoplastia de Aribau y Ca., 1875, p. 7.

²¹ Cfr. la siguiente declaración de intenciones: “No pedimos pues á la historia argumentos en apoyo de ideas preconcebidas, ni tampoco la calificación de hechos recientes, que harto sabemos lo desfigurada que anda por este motivo en nuestros tiempos. Nos proponemos hacer el análisis y la historia de la institución que mas poderío y libertad proporciono á nuestros antepasados, hoy que tantos consideran como extraordinarias novedades todas las teorías que llevan el sello y traza de extranjera moda”. J. Coroleu é Anglada, J. Pella y Forgás, *Las Cortes catalanas. Estudio jurídico y comparativo de su organización y reseña analítica de todas sus legislaturas. Episodios notables, oratoria y personajes ilustres con muchos*

Ahora bien, aunque muchos convenían en la inexistencia de aquéllas, no está nada claro cual debía ser, según unos u otros, el sujeto de las mismas²², ni tampoco cuál era la “técnica” más adecuada para evidenciarlas²³. No obstante, no es éste el lugar apropiado para dar cuenta de todo ello, ni quien escribe la persona más indicada para hacerlo en términos de especialización²⁴. Con las anteriores pinceladas sólo he querido recordar que la fundamentación esencialmente historicista de nuestros más remotos orígenes constitucionales²⁵, los gaditanos, no sólo no cuajó por desbaratarse el experimento doceañista, sino que, además, se fue progresivamente desvirtuando en términos constitucionales, al mutarse en una suerte de “historia institucional” de baja calidad²⁶, la cual se distanció en el plano de la realidad de las construcciones estatales que iban levantándose poco a poco, por más que la “historia” siguiera prestando argumentos a unos y a otros. No hay, pues, una tradición historiográfica en España que sirva a un “law of the Constitution”²⁷, sino otros fenómenos que dieron lugar a convenciones historiográficas y jurídicas de muy diverso tipo.

Claro está que se me puede advertir que el contexto institucional no ayudaba precisamente, lo cual es absolutamente cierto. En la España decimonónica se cultivó – muy deficientemente además- una cultura nacional²⁸ y estatal, no constitucional²⁹,

documentos inéditos del Archivo de la Corona de Aragón y del Municipio de Barcelona, Barcelona, 2ª. ed. 1886, p. X.

²² “Avuy día, fins en la nació que ´s té per mes lliberal s’hi veuria un crudel sarcasmo si’l monarca’s dirigía al poble ab aquelles paraules. Ab tot y la injusticia social que arreu se troba pels segles mitjos, les llibertats polítiques de Catalunya eren molt grans ¡y contents estaríam si tant sola una miqueta nos n’hagués quedada para avuy¡, y si eren les mes grans del mon, també eren les mes velles: la Charta Magna d’Anglaterra no té pas tant de temps com elles”. S. Bove, *Institucions de Catalunya*, Barcelona: La Catalana (1894?), pp. 44-45.

²³ “En una palabra, los autores se han creído en la necesidad de sistematizar y presentar en forma moderna ese conjunto de disposiciones cuya autenticidad abonan así la historia como las leyes y las doctrinas de los juriscóndulos que en sus respectivos títulos y artículos se citan. Y se ponen en artículos y en forma de un Código general, no pretendiendo con ello declarar mas ventajoso este sistema puramente frances, sino para mayor claridad del publico y porque así lo quiere el uso, a pesar de que naciones como Inglaterra han alcanzado innegable desarrollo político, mas estabilidad y elasticidad en la legislación, prescindiendo de semejantes formas”. J. Coroleu y J. Pella y Forgas, *Los Fueros de Cataluña. Descripción comentada de la constitución histórica del Principado; sus instituciones políticas y administrativas y sus libertades tradicionales con la relacion de muchas revoluciones, escenas y anécdotas curiosas, palabras y hechos notables de catalanes ilustres y el estudio comparativo de esta constitución parangonada con la de todas las naciones, incluidas las forales de Navarra y las provincias vascongadas*, Barcelona, 1978, p. 4.

²⁴ En sentido contrario, esto es, realizadas por especialistas, vid. dos significativas obras: J.M. Portillo, *Monarquía y gobierno provincial. Poder y constitución en las provincias vascas (1760-1808)*, Madrid, 1991; B. Clavero, *El Código y el Fuero. De la cuestión regional en la España contemporánea*, Madrid, 1982.

²⁵ Sobre “fundamentaciones” se extiende M. Fioravanti, *Los derechos fundamentales. Apuntes de historia de las Constituciones*, Madrid, 1996 y, más sintéticamente, *Constitución: de la Antigüedad a nuestros días*, Madrid, 2000.

²⁶ Por más que se busque, no se encontrará en la España de los siglos XIX y XX una “Verfassungsgeschichte” similar a la alemana, ni, consecuentemente, una crítica a la misma similar a la realizada por O. Brunner, *Terra e potere: strutture pre-statali e pre-moderne nella storia costituzionale dell’Austria medievale*, (introduzione di P. Schiera), Milano, 1983. Un significativo intento de entroncar la historiografía institucional española con la primera, sin atender a la crítica brunneriana en: L. García Valdeavellano, *Curso de Historia de las Instituciones españolas*, 2ª. ed. corregida y aumentada, Madrid, 1970, pp. 97 y ss.

²⁷ A.V. Dicey, *Introduction to the study of de Law of the Constitution*, MacMillan and Co., St. Martin Street, London (ninth ed.), 1945.

²⁸ Contra la que, por supuesto, chocarían los “nacionalismos” periféricos. La literatura sobre la cuestión es abundantísima. Vid. como simple introducción al tema: B. de Riquer, *Escolta, Espanya: la cuestión catalana en la época liberal*, Madrid, 2001. Y, del mismo autor, *El nacionalismo español contemporáneo*, Madrid, 1996.

siempre que por lo último entendamos fundamento y garantía de derechos, en definitiva, que identifiquemos el constitucionalismo con un discurso de legitimación del poder político³⁰. Una cultura que marchaba al compás de la formación de un Estado tan débil en sus instrumentos reales, como centralizado, jerarquizado e intolerante en su imagen³¹, y que cuyas diferentes formulaciones –histórica, jurídica, política, etc.– convergerían finalmente en el tratamiento del tan agobiante “problema español”³², cuestión que, por cierto, amenaza hoy con volver a ocupar el centro del debate político en España³³.

Sin embargo, y a pesar de la “pérdida” del Imperio, de la crisis económica, de los conflictos bélicos, de los movimientos populares, de los estallidos políticos, de los estados de excepción y, en fin, de los vaivenes constitucionales, el Ochocientos español se fue dando desde 1812 una serie de Constituciones sin solución de continuidad. Será el siglo XX la centuria que asistirá a una doble anulación constitucional, siendo testigo de dos dictaduras, una de las cuales, la última, ocupará casi la mitad del siglo. Es precisamente a lo largo de la misma cuando aparecerán las primeras historias del constitucionalismo español que suelen tomarse como tales por los actuales historiadores³⁴, inaugurando una tradición historiográfica que sigue en buena medida reproduciéndose hoy en día³⁵.

Objetivo de este escrito es dar somera cuenta de la misma, de sus orígenes y de sus actuales perspectivas, siendo como es consciente de dos importantes limitaciones. Por un lado, resulta en verdad difícil identificar como “historiadores del constitucionalismo” a unos autores determinados, ya que la pluralidad de discursos

²⁹ Con excepciones, claro está. En mi opinión, una de ellas la constituye la interesantísima obra de Francisco Pi y Margall. Sobre la misma, y como mera introducción publicada en tiempos franquistas, vid. A. Jutglar, *El constitucionalismo revolucionario de Pi y Margall*, Madrid, 1970.

³⁰ Vid. la siguiente afirmación: “Al ser un término selectivo no abarca a los escritores que se limitan a describir la constitución (...) sino a aquellos escritores que, en sede prescriptiva, buscan instaurar un orden político mejor y un gobierno “recto”, “político” o “legal”. Ellos se interesan no tanto por “quien” sino por “cómo” se debe decidir en política y el procedimiento jurídico que hace legítima una decisión para los súbditos, y se preocupan de los fines que la sociedad política debe asegurar, es decir, los derechos constitucionales”. N. Matteuci, *Historia del constitucionalismo moderno. Organización del poder y libertad*, Madrid, 1988, pp. 23-24. Sobre la “recuperación” de la historia del constitucionalismo como “conciencia histórica” que representan obras como la de Matteuci, vid. el prólogo a esta obra que hace B. Clavero (ibid. pp. 9-21).

³¹ M. Lorente, *La voz del Estado*, Madrid, 2001.

³² La literatura sobre la cuestión es inabarcable: vid. como buen ejemplo, J. Varela, *La novela de España. Los intelectuales y el problema español*, Madrid, 1999.

³³ El problema “territorial” o, si se quiere, el “ámbito de decisión de la democracia española” parece ser, según nuestros políticos, el primero –y único– de todos los problemas que afectan al Estado y a la ciudadanía española. Las raíces del mismo son bien antiguas, pero podemos contentarnos con el recuerdo de las más recientes ya que, al mismo tiempo que en la primera norma de 1978 no se “constitucionalizó” la estructura del Estado (sobre esta cuestión, vid. P. Cruz Villalón, “La estructura del Estado o la curiosidad del jurista persa”, en *La curiosidad del jurista persa y otros estudios sobre la Constitución*, Madrid, 1999), sin embargo sí se recogieron en el texto constitucional los “derechos históricos” (M. Herrero de Miñón, *Derechos históricos y Constitución*, Madrid, 1998). Dado el marco, las actuales demandas de las comunidades catalana y vasca se suelen formular, y sobre todo tratar, desde posiciones esencialistas; como ejemplo de otro tipo de propuesta, vid. M. Caminal, *El federalismo pluralista: del federalismo nacional al federalismo plurinacional*, Madrid, 2002.

³⁴ Como ejemplos: L. Sánchez Agesta, *Historia del constitucionalismo español (1808-1936)*, Madrid, 1955, o la muchas veces reeditada obra de J. Tomás Villarroya, *Breve historia del constitucionalismo español*, Madrid, 1975. Hay que advertir que algunos autores van más atrás, remitiendo –hoy– en sus citas a obras como la pionera –y lógicamente desinformada– de M. Fernández Almagro, *Orígenes del régimen constitucional en España*, Barcelona, 1928.

³⁵ Vid. F. Tomás y Valiente, “Notas para una nueva historia del constitucionalismo español”, en *Sistema*, 17-18 (1977), pp. 71-88 (ahora también en *Obras Completas*, cit., vol IV, pp. 3355-3372).

caracteriza la actualidad; de otro, la limitada extensión de estas páginas las obliga a moverse en el terreno de las generalizaciones. Por todo ello, he creído que insertar las presentes reflexiones en el marco que abre la interrogante formulada en el primero de los epígrafes resulta ser la vía más adecuada para ofrecer a un lector no especializado y, sobre todo, no español, una somera información, cierto que valorativa, de lo que “ha pasado y está pasando” en la historiografía del constitucionalismo español³⁶.

III. La “historia del constitucionalismo español”

En un ya lejanísimo trabajo, J.M^a Jover denunció el rechazo que a los historiadores del franquismo les producía hacer su trabajo tomando el siglo XIX como objeto de estudio. Frente al esfuerzo reconquistador y a las glorias imperiales, tan católicos y españoles, el XIX aparecía como un siglo espantoso: americanos insurgentes, liberales de todo tipo, separatistas catalanes y vascos, muchedumbres irritadas contra la Iglesia, los patrones e, incluso, contra la Monarquía, y, porqué no, constitucionalistas en general, poblaban un territorio demasiado movedizo para el historiador comprometido con el franquismo³⁷. Su recuerdo no interesaba precisamente, por lo que el hacer del historiador se identificó, grosso modo, con dar cuenta del pasado medieval o, a lo sumo, del correspondiente a la Monarquía Católica³⁸. Así pues, de lo que se trataba era, fundamentalmente, de hacer historia de España y de la nación española³⁹, y, por supuesto, como consecuencia, del “derecho y de las instituciones españolas”⁴⁰: en este exacto sentido, el “extranjerizante” –por afrancesado- siglo XIX tampoco resultaba de interés⁴¹.

No insistiré en la caricatura, ya que contamos en la actualidad con una voluminosa bibliografía que da cuenta de todas y cada una de las estrategias historiográficas utilizadas para realizar lo que viene identificándose universalmente bajo expresiones como “construcción de la nación”⁴² o “invención de la tradición”⁴³, en

³⁶ Sobre los términos “historia constitucional” e “historia del constitucionalismo”, vid. F. Tomás y Valiente, “Dos libros para una misma historia”, en *Anuario de Historia del Derecho Español (=AHDE)*, 63-64 (1993-94), pp. 1255-1266 (ahora también en *Obras Completas*, t. V, pp. 4297-4306).

³⁷ Sobre el panorama cambiante, de valor testimonial, vid. M. Tuñón de Lara y otros, *Historiografía española contemporánea. X Coloquio del Centro de Investigaciones Hispánicas de la Universidad de Pau. Balance y resumen*, Madrid, 1980.

³⁸ Un ejemplo: J. Beneyto, *España y el problema de Europa: contribución a la Historia de la idea de Imperio*, Madrid, 1942.

³⁹ Desde esa misma perspectiva, y publicado por la Editora Nacional en tiempos preconstitucionales, vid. F.X. Tapia, *Historiadores sobre España*, Madrid, 1973.

⁴⁰ Sobre todo ello, vid. F. Tomás y Valiente, “Escuelas e historiografía en la historia del derecho español (1960-1985)”, en *Hispania. Entre derechos propios y derechos nacionales (Atti dell'incontro di studio Firenze-Lucca 25, 26, 27 Maggio 1989)*, Milano, 1990, pp. 11-46. Sobre su carácter imaginado, B. Clavero, “Anatomía de España. Derechos Hispánicos y Derecho español. Entre fueros y Códigos”, *ibid.* pp. 47-86.

⁴¹ O, en todo caso, el interés devenía negativo: vid. H. Juretschke, *Los afrancesados en la Guerra de la Independencia: Su génesis, desarrollo y consecuencias históricas*, Madrid, 1962. Hay que esperar a la obra de M. Artola para que se replantee el problema del “afrancesamiento” desde una perspectiva liberal. M. Artola, *Los afrancesados*, Madrid, 1976.

⁴² De publicación reciente y autor significativo: M. Onaindía, *La construcción de la nación española: republicanismo y nacionalismo en la Ilustración*, Madrid, 2002.

⁴³ No cabe duda de que la expresión ha alcanzado un enorme éxito: E. Hobsbawm, T.O. Ranger, *The invention of tradition*, Cambridge, 1983. Hay que recordar que los objetos de las “invenciones” son muy diversos: así, sobre la “invención histórica del concepto de hidalguía universal” vid. las páginas introductorias de C. Muñoz de Bustillo a su edición de la obra de A. de Poza, *Fuero de Hidalguía: Ad Pragmaticas de Toro & Tordesillas*, (traducción de M. de los Angeles Durán), Bilbao, 1997, pp. I-XLIX; y, sobre el mismo o similar objeto, J. Juaristi, *El linaje de Aitor: la invención de la tradición vasca*,

orden a la calificación de las diferentes “comunidades imaginadas”⁴⁴. Pero no interesa tanto su historia cuanto insistir en la repugnancia desarrollada por la historiografía franquista respecto de la historia más reciente, la del constitucionalismo decimonónico⁴⁵, porque, y a su pesar, tanto desde el terreno de la “historia general”, como desde la “historia del derecho”, el entonces llamado “derecho político” o el “derecho administrativo” se comenzó a recuperar como objeto de tratamiento historiográfico el tan terrible Ochocientos –constitucional- español, con su última y postrera deriva republicana, ya bien metida en el siglo XX. Vigente la dictadura franquista, historiadores y juristas de todo tipo “recuperaron” la historiografía liberal y abrieron el debate marxista, al mismo tiempo que la férrea “unidad de España”⁴⁶ no impidió que también se fuera recuperando la historia de las otras “Españas”⁴⁷.

Una vez llegados los tiempos de la transición democrática, diferentes historiadores comenzaron a hacer balance de sus respectivas producciones “disciplinarias”, siendo conscientes de que reflexionaban desde un espacio ya distinto; en ese exacto sentido, por ejemplo, F. Tomás y Valiente dio cuenta en su momento de que la existencia de una nueva base –la constitucional- transformaba –o debía transformar- la percepción de la historia más reciente⁴⁸.

No obstante, hay que advertir que al coincidir en un determinado momento los terrenos de la reflexión historiográfica y el propio del debate constituyente, el primero quedó marcado por las necesidades –y urgencias- del segundo. La década de los setenta y los primeros ochenta del siglo pasado asistieron en España a un debate en el que resultaba difícil, si no imposible, desprender la investigación histórica en general, y la del constitucionalismo en particular, de un entorno en el que se reclamaba Constitución.

Madrid, 1987; M. Suárez Cortina, *Casonas, hidalgo y linajes: la invención de la tradición cántabra*, Santander, 1994. Ya para España, I.E. Fox, *La invención de España: nacionalismo liberal e identidad nacional*, Madrid, 1997, y, finalmente, para la América Hispánica, F. Pérez de Oliva (edición, introducción y notas de Pedro Ruiz Pérez), *Historia de la invención de las Yndias: Historia de la conquista de la Nueva España*, Córdoba, 1993.

⁴⁴ Un ejemplo reciente: F. Wulff, *Las esencias patrias. Historiografía e Historia antigua en la construcción de la identidad española (siglos XVI-XX)*, Barcelona, 2003. La expresión es conocida: B. Anderson, *Comunidades imaginadas: Reflexiones sobre el origen y la difusión del nacionalismo*, México, 1993.

⁴⁵ Aunque, por supuesto, también ofrecía lecturas del mismo: esa fue la labor desarrollada por la llamada “escuela de Navarra” respecto, sobre todo, del primer constitucionalismo gaditano. La obsesión por denunciar su “afrancesamiento”, su carácter ajeno a la esencia de lo “español” se repite en muchos de los trabajos y autores. Al mismo tiempo, dicha escuela, vinculada al Opus Dei, se esforzó, en mi opinión sin conseguirlo, en “salvar” para la historia constitucional de España el discurso de los denominados “serviles” por los liberales gaditanos. Sin afán exhaustivo alguno, cabe la cita de algunos de sus autores y obras: F. Suárez, *La crisis política del Antiguo Régimen en España (1800-1840)*, Madrid, 1958; *El proceso de la convocatoria a Cortes (1808-1810)*, Pamplona, 1982; *Las Cortes de Cádiz*, Madrid, 1982; M. Isabel Arriazu (et. al.), *Estudios sobre Cortes de Cádiz*, Navarra: Universidad, 1967. M. Cristina Diz-Lois, *El manifiesto de 1814*, Pamplona, 1967. Una “denuncia” sobre el carácter convencional de las constituyentes en, M. Morán Ortí, *Poder y Gobierno en las Cortes de Cádiz (1810-1813)*, Pamplona, 1986. Finalmente, este grupo de investigadores ha realizado un intenso trabajo de edición y comentario de fuentes: F. Suárez (estudio preliminar de M.C. Diz-Lois, *Actas de la Comisión de Constitución (1811-1813)*, Madrid, 1976; F. Suárez (estudio preliminar y notas), *Cortes de Cádiz. I. Informes oficiales sobre Cortes. Baleares*, Pamplona, 1967, etc.

⁴⁶ Que fomentaba estudios históricos como los siguientes: A. de Luna García de Villegas, *Don Alvaro de Luna y la España preimperial de Don Juan II, 1405-1454: del caos a la unidad nacional*, Madrid, 1942; F. Segura, *La unidad católica de España: doctrina, historia*, Barcelona, 1963.

⁴⁷ Sobre las mismas, de publicación reciente, vid. E. Lluch, *Las Españas vencidas del siglo XVIII: claroscuros de la Ilustración*, Barcelona, 1999.

⁴⁸ F. Tomás y Valiente, “La Constitución de 1978 y la historia del constitucionalismo español”, en *AHDEL*, L (1980), pp. 721-751 (también en sus *Obras Completas*, cit. vol. III, pp. 2001-2021)

Y no sólo. Los primeros años que asistieron a la puesta en marcha de la primera norma de 1978 fueron también testigos de la fragilidad de la nueva democracia española, como bien lo demuestra la famosa y frustrada intentona golpista⁴⁹.

Expresado de otra forma: para bien o para mal, la historiografía del constitucionalismo estuvo vinculada a una forma de ver la recuperación del tracto constitucional en España. Así se explica el florecimiento de una pujante literatura sobre la historia de los diferentes partidos, del movimiento obrero en general y de los sindicatos en particular; en un sentido similar, los diferentes nacionalismos, sus concepciones, partidos y realizaciones fueron objeto de estudio para muchos. Si tomamos, por ejemplo, una bibliografía que de cuenta mínima de los estudios existentes sobre lo que se denominaba “historia constitucional y política de España”, podremos hacer un balance significativo: el número de publicaciones existentes sobre lo que en general podemos definir como “fuerzas políticas y sindicales” es mucho mayor que las dedicadas a cualquier otro tema que interese a la historia constitucional⁵⁰. Se hacía historia de lo que fundamentalmente se reclamaba por inexistente, esto es, participación política, reconocimiento de una pluralidad de organizaciones que se suponía “representaban” las diferentes sensibilidades políticas de los considerados “españoles”.

Ahora bien, cumplir –historiográficamente hablando– con las prioridades políticas del momento arrojó también sus consecuencias. En definitiva, y la posterior es sólo una opinión, los historiadores del constitucionalismo, como en general los españoles, asistieron a una transición política cuyo objetivo primero fue el de dar voz a todos aquellos a los que el sistema del partido único había negado. Se me podría advertir que la descrita es la lógica intrínseca de todas las transiciones políticas que pretenden desmontar regímenes totalitarios, pero lo que pretendo destacar es que el protagonismo casi absoluto de la política y los políticos actuó en un sentido tan necesario en su momento, como insuficiente se demostraría en un futuro, esto es, en la actualidad. Legalizados partidos y sindicatos, el *cierre en falso* de numerosas cuestiones –tales como la estructura territorial del Estado, la constitucionalización de instituciones “preconstituídas” como la misma Monarquía o el aparato judicial, el debate inacabado o inexistente sobre garantías de derechos como son los que conciernen al jurado o a la propia independencia del judicial o, en fin, la inconsecuente posición de la Iglesia católica en el marco supuestamente laico del Estado español– afecta hoy directamente al devenir del constitucionalismo en España.

Pero estábamos hablando de historiografía sobre el constitucionalismo; de eso se trataba. Y ya hemos visto que por “constitucional” se pudo entender “política”, identificación del todo acorde con lo que, en vísperas constitucionales, tampoco existía: una mínima reflexión dogmática sobre el derecho constitucional. La inexistencia en tiempos franquistas de una “constitución normativa”⁵¹, pues así no pudieron calificarse las famosas “Leyes fundamentales” del régimen⁵², obligó a los cultivadores de una inexistente disciplina –el derecho constitucional– a dedicarse a un tan proteico como

⁴⁹ Una reflexión entre muchas: V. Pérez Díaz, *La emergencia de la España democrática: La “invención” de una tradición y la dudosa institucionalización de una democracia*, Madrid, 1991.

⁵⁰ J. García Fernández, *Bibliografía española de derecho político (1939-1981)*, Madrid, 1982, interesando sobre todo su sexta parte (“historia constitucional y política”), pp. 311-386.

⁵¹ De la que hablaba M. García Pelayo, *Derecho constitucional comparado*, 1ª. ed. Madrid, 1950.

⁵² A pesar de ello, repárese en lo significativo del título de la compilación: *Leyes fundamentales del Estado: La Constitución española*, Madrid: Servicio informativo Español, 1967. Al mismo tiempo, algunos intentos “dogmáticos” no faltaron: cfr. J.M. Cordero Torres, *La ley orgánica del Estado como texto codificador de las leyes fundamentales*, Madrid, 1962. Cordero Torres fue un significativo “internacionalista” del régimen franquista: cfr. *Aspectos de la misión universal de España: Doctrina internacional y colonial española*, Madrid, 1944.

difuminado “derecho político”⁵³, en el que, por supuesto, cabía hacer historia del constitucionalismo en tales términos⁵⁴.

Repárese el lector en que la velada crítica que puede inferirse de la anterior afirmación no implica desprecio alguno por la historia política, sino, simple y llanamente, constatación de inexistencia de especificidad⁵⁵. La transición española dejó una herencia historiográfica de difícil cancelación ya que a pesar de que, finalmente, la Constitución de 1978 entró en vigor⁵⁶, algunos de los “herederos” de aquel ya lejano “derecho político” consideraron -e, incluso, siguen considerando- que no hay que introducir muchos cambios en la manera de “ver” la historia del constitucionalismo⁵⁷. Compruébese lo afirmado en declaraciones como la siguiente:

“El profesor Jiménez de Parga en su libro, ya clásico, *los regímenes políticos contemporáneos*⁵⁸, ha significado que el régimen político de un pueblo no tiene por qué coincidir con la organización escrita en sus leyes fundamentales, sino que es algo más que la descripción de los poderes oficiales y de la ideología que éstos dicen propugnar: es, de hecho, la solución que se da de hecho a los problemas políticos de un pueblo”⁵⁹

Ahora bien, creo que el problema que puede inferirse de declaraciones como la consignada no es tanto –aunque también- constatar que obras como la de Duverger pueden seguir siendo referentes para constitucionalistas españoles⁶⁰, cuanto advertir de la existencia de un tan simple como básico problema de selección y tratamiento de

⁵³ Sobre el mismo, vid. la exposición crítica realizada por F. Rubio Llorente, en la “Nota preliminar a la edición española” de la traducción de la obra de F. Stein, *Derecho político*, Madrid, 1973, pp. XI y ss. El término “político”, identificado con el “constitucional”, ha seguido operando en España incluso después de la entrada en vigor de la Constitución de 1978: O. Alzaga, I. Gutiérrez, J. Rodríguez-Zapata, *Derecho político español, según la Constitución de 1978*, 3ª. ed., Madrid, 2001-2002, lo que demuestra una firme raigambre que, no obstante, se remonta más allá de los tiempos correspondientes a la dictadura franquista: J.M. de los Ríos, *Derecho Político general, español y europeo*, Madrid, 1845-1846; J. de Dios Vico y Bravo, *Estudios elementales de derecho político y administrativo español*, Granada, 1879; M. Pereña y Puente, *Elementos de derecho natural y del civil, mercantil, político y administrativo*, Lérida, 1904; B. Argente y del Castillo, *El derecho vigente en España: Rudimentos de Derecho natural, romano, canónico, historia del Derecho español, político, administrativo, economía política, hacienda pública, derecho civil, mercantil, penal, procedimientos judiciales, práctica forense, derecho internacional público, y derecho internacional privado, para uso de los alumnos de Derecho usual*, 4ª. ed. Madrid, 1908. Y, por supuesto, A. Posada, *Tratado de Derecho político*, 5ª. ed. rev., (2 vv.), Madrid, 1935; *La crisis del Estado y el Derecho político*, Madrid, 1934.

⁵⁴ El mismo régimen franquista lo propiciaba: J. Xifra Heras, *Instituciones y sistemas políticos: la estructura constitucional de España: segundo curso de formación política en las Universidades y centros de enseñanza superior*, Barcelona, 1961. Repárese en el título de la siguiente recopilación: D. Sevilla Andrés, *Constituciones y otras leyes y proyectos políticos de España*, Madrid, 1969.

⁵⁵ M.A. González Muñiz, *Constituciones, Cortes y elecciones españolas: historia y anécdota (1810-1936)*, Madrid, 1978.

⁵⁶ No sin encontrarse con obstáculos jurídico-culturales. Así, la “normatividad” del texto constitucional tuvo que ser recordada –o explicada- a la comunidad jurídica por E. García de Enterría en un famosísimo, por oportuno, libro: *La Constitución como norma y el Tribunal Constitucional*, 1ª. ed., Madrid, 1981.

⁵⁷ A. Colomer, *El sistema político de la Constitución española de 1837*. Madrid, 1989.

⁵⁸ M. Jiménez de Parga, *Los regímenes políticos contemporáneos*, Madrid, 1960.

⁵⁹ J.F. Merino Merchán, *Regímenes Históricos Españoles*, Madrid, 1988, p. 17.

⁶⁰ Lo que no obstante indica lo alejada –o desinformada- que se encuentra una buena parte de la historiografía española respecto de los actuales debates europeos. La obra de M. Duverger tuvo mucho éxito (*Institutions politiques et Droit constitutionnel*, 11ª. Ed. París, 1970), también en España: *Instituciones políticas y derecho constitucional*, (prólogo de Pablo Lucas Verdú: traducción castellana de Isidro Molas, 5ª. ed. española (totalmente ref.: dirigida por J. Solé Turá), Barcelona, 1970.

fuentes –que lo es también de objetos- que proviene de la comprensión exclusivamente “política” de la historia del constitucionalismo español.

Expresado en pocas palabras: En la medida en que la historia constitucional ha podido y puede ser entendida como una suerte de historia de los diferentes “momentos políticos”, las fuentes utilizadas han sido y son, en lo fundamental, los textos normativos y los diferentes –por más conocidos- periódicos, sobre todo los propios del Parlamento. Así planteada, la historia del constitucionalismo se suele identificar con una historia de los propios textos normativos⁶¹ y/o periodísticos *en exclusiva*, respecto de los cuales, sin embargo, no se hace crítica⁶². Una inmensa masa documental, impresa y manuscrita, ha quedado fuera de juego para la historiografía constitucional, que (re)lee una y otra vez las mismas y conocidas fuentes sin abrir sus horizontes⁶³.

Así, por ejemplo, se puede seguir haciendo historia del Parlamento, de la justicia o, ya más en concreto, de la codificación sin acudir a sus Archivos, de la misma manera que se puede seguir utilizando fuentes como la *Colección legislativa* o los *Diarios de Sesiones* sin dar cuenta de por qué, por quiénes y cómo se realizaron en su momento publicaciones como las indicadas. Resta por hacer, en definitiva, una inmensa labor sobre las fuentes que permita ultimar unas mínimas convenciones, nacidas no tanto de la “interpretación” cuanto de las exigencias marcadas por el mero cumplimiento con las tareas a las que obliga el oficio del historiador.

Aun cuando ya he advertido que la extensión de estas páginas las aboca a la generalización excesiva, no lo he hecho respecto de su posible injusticia valorativa. Con las anteriores afirmaciones no he querido minimizar el valor de cientos y cientos de estudios que, en clave de historia política contemporánea, nos han enseñado “qué es lo que pasó” en los diferentes reinados, elecciones, Parlamentos, instituciones municipales o provinciales, partidos, sindicatos, movimientos populares o, en fin, en el difícil de aprehender mundo de la “opinión pública”, sino simplemente señalar que toda historiografía tiene una historia, y, de nuevo, que la española se ha desarrollado en un marco que posibilita la negación de especificidad al campo de la historia constitucional.

En mi opinión, esta “inespecificidad” ha producido dos consecuencias funestas: de un lado, los juristas que hacen historia suelen despreciar la utilización de otras fuentes que no sean las impresas y fácilmente manejables –por accesibles- en su labor. Como ya he advertido, para muchos, la historia constitucional se solventa manejando textos normativos y discusiones en el Parlamento, añadiendo, eso sí, algún que otro texto proveniente de la literatura jurídica del periodo estudiado; y, sobre esta base, (re)construyen categorías. De otro, los historiadores, por regla general menos renuentes a la realización de esfuerzos sobre fuentes, suelen “interiorizar” aquellas categorías sin

⁶¹ Sin entenderlos ni situarlos en su contexto histórico: cfr. J.F. Chofre Sirvent, *Categorías y realidad normativa en las primeras Cortes españolas (1810-1837)*, Madrid, 1996.

⁶² Pionero en el tratamiento de esta problemática fue, sin duda, B. Clavero, “Materiales primeros para una historia constitucional de España”, en *AHDE*, 59 (1989), pp. 841-857. Sobre el problema de la “oralidad”, refiriéndose en concreto a la Constitución de 1869, vid. J. Vallejo, “Ortografía y heterografía constitucionales (1869)”, en *AHDE*, 64 (1993-1994) pp. 615-699. Y, ya en concreto, sobre la cuestión de las fuentes en el exacto sentido indicado en el texto, M. Lorente, “Manuscritos e impresiones para una historia constitucional de España”, *Historia contemporánea*, 12 (1995), pp. 91-133.

⁶³ Y que se reproduce en la manualística: P. Farías, *Breve historia constitucional de España (1808-1978)*, Madrid, 1981; R. Jiménez Asensio, *Apuntes para una historia del constitucionalismo español*, Zarautz, 1982; C. Núñez Rivero, *Historia constitucional de España*, Madrid, 1997. Para un verdaderamente novedoso “replanteamiento” de la historia constitucional, vid. B. Clavero, *Manual de Historia constitucional de España*, Madrid, 1989.

problematizarlas, sin advertir en ellas, en definitiva, los efectos generados por la mano invisible de la proyección dogmática⁶⁴.

Pero esta última cuestión requiere de una explicación más detenida que justifique la crítica, la cual, además, nos colocará en terrenos más cercanos – cronológicamente- a los tratados hasta aquí.

IV. La historia disciplinar: de unos Códigos y de una Administración.

Sabido es –cierto que sólo por algunos- que la revolución, llamémosla burguesa, permitió el cuarteamiento de la ciencia jurídica en las diferentes disciplinas que hoy conocemos⁶⁵. Hay, sin duda, disciplinas nacidas de Códigos –el Civil, el Mercantil, los procesales, e, incluso, el mismo constitucional- y disciplina nacida de una actividad: la de la “aplicación” de las normas correspondiente al –nuevo- sujeto Administración. Ciertamente es que en las postrimerías del antiguo régimen los cultivadores de aquella unitaria “ciencia jurídica”, el famoso “derecho común”, ya manifestaban ciertas preferencias, y que, incluso, utilizaron términos como *Derecho Público*⁶⁶, pero, en ningún caso, podrían identificarse estas “preferencias” con aquel cuarteamiento disciplinar al que he hecho referencia.

Constituyen legión los escritos de sensibles historiadores y juristas los que nos han advertido y advierten sobre la condición ajena del mundo de antiguo régimen, sobre su carácter de sección cancelada de la historia en orden a la recomposición, desde nuestras concepciones y categorías, de aquel que hemos perdido para siempre. Los nombres de Grossi, Costa, Clavero, Hespanha y un largo etcétera vienen al caso aquí, por más que no haya espacio para reconstruir sus advertencias. Propiedad, Estado, jurisdicción, gracia, administración, contrato, persona, representación, y, también aquí, un largo etcétera, constituyen, para aquel mundo perdido, significados por completo diferentes a los que hoy les damos. En definitiva, hay una historiografía que pretende dar cuenta de la *discontinuidad* también en el campo de lo “jurídico” que toca a su propia definición como tal, ya que, también en esto, la modernidad lo ha adelgazado hasta dejarlo en la situación que todos conocemos por ser la nuestra.

Sin embargo, si hay materia resistente a los cambios, ajena por completo a las que he consignado como “advertencias”, es la constituida por los escritos de los profesionales de la historia del derecho y los juristas dedicados a la historia. España parece querer quedarse al margen de un debate que lleva más de veinte o treinta años desarrollándose en toda Europa, ya que buena parte de la historiografía jurídica ha

⁶⁴ Sobre estos problemas me he extendido previamente: M. Lorente, “Historia del constitucionalismo, historia de la Administración: A propósito de dos publicaciones recientes”, en *Initium*, 2 (1997), pp. 547-604.

⁶⁵ Por todos, vid. A.M. Hespanha, *Cultura jurídica europea. Síntesis de un milenio*, Madrid, 2002.

⁶⁶ Vid. como mero ejemplo, R. L. de Dou y Bassols, *Instituciones de Derecho Público general de España con noticia del particular de Cataluña y de las principales reglas de Gobierno en qualquier Estado*, Madrid, 1800-1803 (8 vv.) (facsimil, Barcelona, 1975).

decidido, por acción o por omisión, no introducir entre sus preocupaciones teóricas reflexión alguna que proceda de la interiorización del concepto de discontinuidad⁶⁷. Es más, su sola mención puede incluso llegar a irritar⁶⁸.

En este campo abonado por la “irritabilidad” o por el mero desconocimiento de los historiadores del derecho por profesión, florecen esplendorosamente las reflexiones sobre orígenes, más o menos lejanos, disciplinares. Hay así una historia de la codificación que “pertenece” a civilistas, penalistas, mercantilistas o procesalistas, como hay una historia de la Administración y del derecho que tal adjetivo porta perteneciente a los “administrativistas”. Unos y otros, junto con los “constitucionalistas” como vimos, han hecho, y siguen haciendo, historia de sus respectivas “disciplinas”; todas ellas convergen, más o menos distantes, en el común marco que presta la historia contemporánea, esto es, el del constitucionalismo español.

Ahora bien, esta historia “disciplinar”, realizada por regla general a espaldas de las advertencias sobre significantes y significados, no sólo parte de una negación de la ajeneidad de concepciones, instituciones, prácticas etc. pretéritas, sino que se además se desarrolla sin que quepa en ella una primera reflexión o, mejor, problematización, de sus propios objetos de estudio. Expresado de otra manera, las ideas mismas de ley, Código o de Administración, con sus derivas centralizadoras, uniformizadoras, territoriales, absorbentes en definitiva del mundo plural del que traían causa, son tomadas no como objetos respecto de los cuales hay que hacer historia, sino como datos que caracterizan desde un principio el mundo jurídico e institucional, en suma, constitucional, que representan los dos últimos siglos para la historia de España⁶⁹. Desde esas coordenadas se puede hablar de “lentitud en la Codificación”, “problemática provincialista”, “confusión normativa”, “dependencia del juez” etc. como enfermedades de un sistema que funge como punto de partida respecto del cual se hace historia⁷⁰.

Ausente el punto de partida, no se hace historia genética hasta desembocar en el punto de llegada. ¿Qué es lo que queda en medio? Sin duda, y en mi opinión, pero expresado con palabras ajenas: la propia historia constitucional⁷¹. La confusión denunciada por Clavero entre una historia de poderes y una historia de derechos es una estrategia muy común entre los cultivadores de la historiografía constitucional, a la que se han aficionado muchos juristas y, por supuesto, muchos historiadores del derecho.

⁶⁷ J. Vallejo, “Paratonía de la Historia jurídica”, en *Mélanges de la Casa de Velásquez*, XXXI-2 (1995).

⁶⁸ Discúlpeame lo que de anécdota personal tiene la siguiente ejemplificación de lo afirmado en texto. En 1998, la revista catalana *Initium* publicó un artículo mío que se extendía sobre el comentario de un libro (“Autonomía y soberanía: entre la historia conceptual y la historia del derecho”, *Initium*, 3 (1998), pp. 487-530) en el que reflexionaba sobre la problemática de la discontinuidad. A este artículo respondió, airadamente por cierto, como bien puede inferirse del título, el Dr. F. Pacheco (“Restauración del principio de autoridad y discusión histórica”, *Initium*, 4 (1999), por lo que me sentí obligada no tanto a responder, como, simplemente, a exponer las tremendas dificultades que, en mi opinión, tenían los autores que se situaban dentro del paradigma de la discontinuidad para llegar a convenciones mínimas, sin entrar en absoluto a analizar lo que podemos definir como paradigma continuista (“Pensamiento único e historia del derecho: dificultades y obstáculos en la globalización iushistórica”, *Initium* 5 (2000), pp. 433-471). Pues bien, la sola mención de la discontinuidad, de las dificultades de su manejo, de las diferencias que creaba en los historiadores que la habían interiorizado, etc., provocó una segunda - y más airada todavía- respuesta del F. Pacheco; “Discusión histórica y cantinela post-moderna: el fin de la profecía”, *Initium*, 6 (2001), pp. 409-422.

⁶⁹ M. Lorente, *La voz del Estado*, cit. passim.

⁷⁰ En numerosos trabajos B. Clavero ha contado la historia de las resistencias a la idea de Código. Sobre la historiografía administrativa me he servido de una reciente -y brillante- reflexión historiográfica de F. Martínez, *Spagna*, (manejo original por cortesía del autor).

⁷¹ “No existe en España historia constitucional”. B. Clavero, “Materiales primeros para una historia constitucional de España” en *AHDE*, LV (1984) p. 843, y extensamente en *Razón de estado, razón de individuo, razón de historia*, Madrid, 1991.

Abonado así el campo, no es de extrañar que podamos encontrarnos con títulos tan significativos como el siguiente: *Los primeros pasos del Estado constitucional. Historia administrativa de la Regencia de María Cristina de Borbón*⁷². Y afirmo que es significativo porque si algo caracterizó la historia de la mencionada Regencia es, precisamente, la ausencia de Constitución. Los historiadores convienen en que difícilmente puede darse tal calificativo al famoso Estatuto Real, vigente durante parte del periodo de la Regencia; sin embargo, la (por otro lado) muy interesante obra de A. Nieto no hace cuestión en hacer coincidir la ecuación Estado constitucional=Administración, sin que exista hueco en sus páginas para profundizar en problemáticas como la que daba cuenta Matteuci⁷³.

La historiografía disciplinar se abre paso y se reproduce obviando, más que criticando, otros paradigmas. De nada sirve, por ejemplo, que Mannoni y Sordi nos recuerden que “l’expression ‘diritto amministrativo’ non costituisce uno di quei lemmi da sempre presenti nel vocabolario giuridico, le cui origini si perdono nella notte dei tempi. Essa è nata, infatti, meno di duecento anni fa”⁷⁴, si en España seguimos dando por buena la –relativa- intemporalidad del paradigma, esta vez, el correspondiente al propio campo disciplinar⁷⁵.

Espero que el lector haya advertido cuál es el que considero problema, ya que no es tanto el que procede del mantenimiento de tradiciones disciplinares de todo signo, cuanto que aquél se reproduce en un régimen de profundo aislamiento. Y no sólo: “otros” historiadores, aquellos que no buscaban orígenes ni hacían historia de disciplinas jurídicas, no sólo han tenido, sino que siguen teniendo como referentes, una serie de títulos u obras realizadas en y desde las coordenadas descritas, que suelen utilizarse para descargar responsabilidad. Así, por ejemplo, en una reciente y justamente laureada obra, Álvarez Junco se para a discutir con A. Gallego-Anabitarte sobre la “traslación” o no del modelo de Administración centralizada francesa al experimento español⁷⁶, cuando la reflexión del último forma parte de un debate sobre orígenes que lleva ocupando a la historiografía administrativista desde hace más de treinta años, sin que ésta se de por enterada de la existencia de reflexiones como las de Mannoni y Sordi antes citada⁷⁷.

Finalmente, pero no menos importante, hay que recordar que las “historias disciplinares” favorecen la existencia de historias corporativas. El mundo de la judicatura, de la abogacía o del notariado, en definitiva, de las llamadas “profesiones jurídicas” ha sido cultivado por una “historiografía de cuerpo”, interna en definitiva, muy preocupada por fechar los más antiguos orígenes de los mismos haciendo exaltación de sus tradiciones ya no sólo disciplinares sino propiamente corporativas⁷⁸. En este panorama no resulta extraño constatar la escasez –que no falta absoluta- de

⁷² A. Nieto, Barcelona, 1996. Esta obra obtuvo el Premio Nacional de Ensayo en 1997.

⁷³ Vid. supra, n. 30.

⁷⁴ *Storia del diritto amministrativo*, Roma-Bari, 2001, p. 7.

⁷⁵ Un recentísimo ejemplo: A. Gallego-Anabitarte, *Formación y enseñanza del Derecho público en España (1769-2000): Un ensayo crítico*, Madrid, 2003.

⁷⁶ J. Álvarez Junco, *Mater dolorosa. La idea de España en el siglo XIX*, Madrid, 2001, p. 535, n. 48. Esta obra ha sido galardonada con el Premio Nacional de Ensayo en el 2002.

⁷⁷ Sobre la misma, C. Garriga-M. Lorente, “Responsabilidad de los empleados públicos y contenciosos de la Administración (1812-1845). Una propuesta de revisión”, en *Constitución de España. Orígenes y destinos*, Madrid, 1998, pp. 215-272.

⁷⁸ No obstante, hay que advertir que “otro” tipo de historiografía también existe, como, por ejemplo, el excelente estudio de F. Villacorta Baños, *Profesionales y burócratas: Estado y poder corporativo en la España del siglo XX, 1890-1923*, Madrid, 1989.

estudios sobre el “poder judicial”⁷⁹, o, mejor, “la administración de justicia”⁸⁰. Cómo se seleccionaron los jueces, quiénes fueron, cómo actuaron, etc. han sido preguntas que han interesado más a historiadores extranjeros –en concreto, al Instituto Max Planck de Frankfurt⁸¹– que a los historiadores del constitucionalismo, que han dejado así de hacer en profundidad la historia de una de las más básicas garantías de derechos.

En conclusión, y de nuevo, la historia de los profesionales del derecho, de aquéllos que fueron los principales protagonistas de la “puesta en planta” de nuestro constitucionalismo, resulta ser básicamente una historia de Colegios de Abogados o de Notarios, de su sedes y de sus diferentes estatutos, o de las normas que fueron configurando la Administración en general y la de Justicia en particular⁸², sin que de ella emerjan las sombras que permitieron a unos y a otros “no tomarse en serio” la Constitución, como bien demuestra la historia de los siglos XIX y XX⁸³.

La cultura jurídica española no ha hecho, o mejor, no ha convenido en hacer un ejercicio de introspección, a pesar de que ejemplos foráneos no faltan precisamente⁸⁴. A salvo los paradigmas fundacionales, se extendió sobre ellos el manto de la recuperación del tracto constitucional, esto es, la normatividad de la Constitución de 1978. No es imaginable dar cuenta exhaustiva de los cambios; sin embargo, tengo para mí que a pesar de que la primera norma de 1978 los produjera en grado sumo, la conciencia histórico-disciplinar ha quedado, más o menos, indemne después del choque. Resulta significa a estos efectos una reciente obra, en la que un conocido administrativista llama a “recuperar” el mito de la ley entendida como expresión de la *volonté générale*; con sus propias palabras:

“Es pues, urgente, me parece, limpiar las adherencias que el viejo mito, de tan larga vigencia, ha dejado en el sistema para que de nuevo la supremacía de la Ley pueda afirmarse frente a la supremacía que aquél ha venido asegurando a los Legisladores”⁸⁵.

Repárese en que si de algo no ofrece duda la historia del constitucionalismo español es de que no cupo en ella la asimilación del concepto de ley formal⁸⁶ –con el que, según sus propias palabras, se “contenta” el autor del párrafo transcrito⁸⁷–, por lo que la “recuperación” a la que se refiere es la de su propia mitología o construcción

⁷⁹ Ya lo advirtió B. Calvero hace bastantes años: *Los derechos y los jueces*, Madrid, 1988. Y, no sólo: este mismo autor viene recordando el olvido de una temática básica para la historia del constitucionalismo: el jurado. *Happy Constitution. Cultura y lengua constitucionales*, Madrid, 1997.

⁸⁰ Una visión de un constitucionalista en: M.A. Aparicio, *El “status” del poder judicial en el constitucionalismo español (1808-1836)*, Barcelona, 1995. Para un análisis en profundidad, con agotamiento de fuentes y sensibilidad histórica, F. Martínez, *Entre confianza y responsabilidad: la justicia del primer constitucionalismo español (1810-1823)*, Madrid, 1999.

⁸¹ Cfr. “A la recherche de la justice espagnole: le groupe SPANJUS”, en J.M. Scholz (ed.) *El tercer Poder. Hacia una comprensión de la justicia contemporánea en España*, Frankfurt am Main, 1992, pp. 67-92.

⁸² En este exacto sentido, vid. J. Paredes, *La organización de la justicia en la España liberal. Los orígenes de la carrera judicial (1834-1870)*, Madrid, 1991.

⁸³ Porque, en mi opinión, monografías como la siguiente son claramente insuficientes: S.A. Roura Gómez, *La defensa de la Constitución en la historia constitucional española: Rigidez y control de constitucionalidad en el constitucionalismo histórico español*, Madrid, 1998.

⁸⁴ A. Schiavone (a cura di), *Stato e cultura giuridica in Italia dall’Unità alla Repubblica*, Roma-Bari, 1990.

⁸⁵ T. Ramón-Fenández, *De la arbitrariedad del legislador. Una crítica de la jurisprudencia constitucional*, Madrid, 1998, p. 169.

⁸⁶ M. Lorente, *La voz del Estado*, cit. passim.

⁸⁷ Op. cit., p. 171.

disciplinar, que hunde sus raíces en una “relectura” un poco pasada de moda⁸⁸, historiográficamente hablando, de la Revolución francesa⁸⁹.

Tengo para mí que la búsqueda de orígenes, la proyección de dogmáticas de todo signo, la historiografía corporativa y, en fin, la historia del Estado, que no de la Constitución, han contribuido a que la historia constitucional no sea precisamente una fuente de cultura constitucional. Claro está que existen notabilísimas excepciones, pero aquí se trataba de dar cuenta de las causas del déficit, y no de otra cosa. Y una de ellas, quizás no la más importante, pero sí la que mejor se deja documentar, es la del atraso de la historiografía jurídica española, bien sea la cultivada por juristas o bien por historiadores, en relación con las temáticas y problematizaciones que vienen interesando a la comunidad iushistórica no española en los últimos años⁹⁰.

No cabe duda de que, entre aquéllas, está la reformulación de qué puede dar de sí hacer historia constitucional, o, si se quiere, para no confundirnos, historia del constitucionalismo, pero tampoco me cabe la menor duda de que, para lograr alguna mejoría, tendría que hacerse caso a consejos como los dados por Zagrebelsky, quien hablando de la historia de las transformaciones del Estado constitucional, sugiere que “de la visión general se obtiene una idea del derecho que parece exigir una profunda renovación de numerosas concepciones jurídicas que operan hoy en la práctica”⁹¹.

V. Recapitulación: la historia constitucional española.

Entre la historia constitucional/historia política y la historia constitucional/historia disciplinar hay huecos que permiten hablar sin duda, como señalara en su día Tomás y Valiente, “de un nuevo modo de estudiar el constitucionalismo”⁹². El mismo fue, en su última y frustrada etapa, un “nuevo” historiador del constitucionalismo como a él le gustaba decir⁹³. Ahora bien, que ese “nuevo modo” no prende en absoluto es algo a lo que los que nos consideramos sus cultivadores hemos aprendido a comprobar, que no ha aceptar, como creo que bien lo demuestra el presente escrito.

No sé si realmente existe o no una historia constitucional de España, como le discutía J.M. Portillo a B. Clavero⁹⁴, pero no me cabe la menor duda de que falta trabajo de fuentes, convenciones mínimas sobre su uso, básica reflexión metodológica, introspección disciplinar y, sobre todo, una buena dosis de sensibilidad constitucional.

A todo ello debo añadir que en la actualidad no corren buenos tiempos, que en los últimos años viene alentándose desde las instancias públicas una historiografía⁹⁵ – que se dice “sin complejos”- a la que le importan solo la exaltación de reinados

⁸⁸ Mantenido firmemente por autores tan significativos como E. García de Enterría, *La lengua de los derechos. La formación del Derecho Público europeo tras la Revolución francesa*, Madrid, 1994.

⁸⁹ Cfr. F. Furet, M. Ozouf, *Diccionario de la Revolución francesa*, Madrid, 1989.

⁹⁰ Sobre todo ello me he extendido en: “Pensamiento único e historia del derecho”, cit. passim.

⁹¹ *El derecho dúctil. Ley, derechos, justicia*, Madrid, 1995, p. 9.

⁹² F. Tomás y Valiente, “Presentación” del n.º 12 de la revista *Historia Contemporánea*, 12 (1995), p. 23.

⁹³ Sobre su obra, vid. B. Clavero, *Tomás y Valiente. Una biografía intelectual*, Milán, 1996.

⁹⁴ J.M. Portillo, “¿Existe una historia constitucional de España? Reflexiones sobre un primer manual de esta especie”, en *Revista de las Cortes Generales*, 24 (1991) pp. 295-341.

⁹⁵ Que no tiene reparos en volver a presentarse bajo títulos tan conocidos como el siguiente: *España: reflexiones sobre el ser de España*, Madrid: Real Academia de la Historia, 1997. Esta obra colectiva, dirigida por E. Benito Ruano, recibió en 1998 el Premio Nacional de Historia de España, el cual, en ediciones siguientes, fue concedido a títulos como los siguientes: C. Iglesias (coord.), *Símbolos de España* (2000) o L. Suárez Fernández, *Isabel I, reina* (2001) (esta última obra fue premiada coincidiendo con la puesta en marcha de un proceso de beatificación de la reina católica, impulsado por el Arzobispado de Valladolid, que consiguió el apoyo de la Conferencia Episcopal para la revitalización de la campaña).

gloriosos⁹⁶, la reformulación de la –así denominada por B. Clavero- “leyenda rosa”, la “normalización” de la historia decimonónica española⁹⁷, e, incluso, la “relectura” de la II República española y del drama de la guerra civil española en términos, de nuevo, de justificación de los vencedores⁹⁸, que la profundización en lo que podría dar de sí una historia constitucional. Paralelamente, el clima gestado por la violencia terrorista y, en la más reciente actualidad, por la confrontación entre los nacionalismos periféricos y el denominado por ellos “españolista” resulta en especial fértil para la acogida de los resultados que arroja una historiografía irritada contra los primeros, la cual, haciendo historia de la “invención de la tradición”⁹⁹, está en mi opinión contribuyendo a convertir en presentable la “vuelta” del nacionalismo español más rancio¹⁰⁰.

Y ya sabemos lo que este último pudo dar de sí en lo que se refiere a la construcción de una historia constitucional de España. En sus manos, durante la dictadura franquista, la historia de la Constitución se convirtió en historia de la Nación, cuyo “ser” y cuyo “derecho” se hundían en la noche de los tiempos. Los españoles no eran sujetos, sino componentes de un ente colectivo transtemporal; también lo era el “Estado”, que algunos vieron ya definido en tiempos de los visigodos y, finalmente, la suerte de unos y de otro no tenía nada que ver con la necesaria fundamentación del poder político, ya que con su intrínseca “catolicidad” bastaba y sobraba, no ya para la historia, sino para el mismo futuro que aquella así avalaba.

No creo que lleguemos a volver a este caricaturizado cuadro historiográfico. Sin embargo, motivos hay para alarmarse. El aislamiento, la reproducción de discursos, las incomprendimientos disciplinares, la conexión o la desconexión con un presente que parece querer volver a épocas pasadas, etc. no son buenas compañías para que la historia constitucional contribuya, con sus resultados, a fomentar la cultura constitucional. No obstante, tengo para mí que si bien Martínez Marina habló de las libertades perdidas por culpa del absolutismo y la historiografía liberal y marxista recordó bajo el franquismo la participación política desaparecida, resta definir cuál es o cuáles no deben ser los

⁹⁶ En los últimos años hemos asistido a un verdadero frenesí de celebraciones (exposiciones, congresos internacionales, etc.) con objeto de conmemorar diferentes centenarios de monarcas (los más significativos, Carlos I y Felipe II, anunciándose ahora el de Isabel la Católica). Dado el marco, en el mercado español se ha introducido una verdadera riada de biografías reales realizadas por diversos autores nacionales y extranjeros.

⁹⁷ Una “moda” reciente es el intento de convertir la Restauración borbónica en casi un “modelo” de parlamentarismo. Sobre la misma, recuérdese la famosa obra crítica de J. Costa, *Oligarquía y caciquismo como la forma actual de gobierno en España. Urgencia y modo de cambiarla*, Madrid, 1901.

⁹⁸ Consigno aquí uno de los casos, en mi opinión, más escandalosos y representativos de esa “historiografía sin complejos” a la que he aludido: P. Moa, *Los mitos de la Guerra Civil*, 24ª. ed. Madrid, 2003.

⁹⁹ El que podemos denominar “caso Juaristi” es paradigmático. Unas primeras obras fueron, sin duda, verdaderamente notables (*El linaje de Aitor*, cit.; *Vestigios de Babel: Para una arqueología de los nacionalismos españoles*, México, 1992; *El bucle melancólico. Historia de nacionalistas vascos*, Madrid, 1997). Más adelante, e intentando remedar a O’Brien, autor al que prologa en la traducción de su significativa obra (*Voces ancestrales. Religión y nacionalismo en Irlanda*, Madrid, 1999), J. Juaristi comenzó a contarnos –que no a construir precisamente- historias familiares de escaso interés (*Sacra Némesis. Nuevas historias de nacionalistas vascos*, Madrid, 1999) e intencionalidad y oportunidad política muy discutible (*La tribu atribulada. El nacionalismo vasco explicado a mi padre*, Madrid, 2002), permitiéndose, además, licencias esotéricas como la que plasmó en *El bosque originario. Genealogías míticas de los pueblos de Europa*, Madrid, 2000. Actual director del Instituto Cervantes, no parece que le importen las “voces ancestrales” que emite el “ser de España”.

¹⁰⁰ Y no sólo. Después de publicar *Y se limpie aquella tierra. Limpieza étnica y de sangre en el País Vasco (siglos XVI-XVIII)*, Madrid, 2000, M. Azurmendi se ha lanzado, a su vez, a limpiar el “multiculturalismo”: *Todos somos nosotros. Etnicidad y multiculturalismo*, Madrid, 2003 (sobre emigración en España).

objetivos a cubrir por una historiografía constitucional que se precie de serlo, que se crea, en definitiva y en sentido fuerte, el rótulo que porta.

Marta Lorente Sariñena

Universidad Autónoma de Madrid