

REFLEXIONES SOBRE LA CONSTITUCIÓN DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA

José María MARTÍNEZ VAL

En memoria de la egregia minoría de fundadores y constructores de los Estados Unidos, desde *Washington* a *Lincoln*, con mi homenaje y admiración.

SUMARIO: I. *Algunos antecedentes históricos.* II. *La base doctrinal de la Constitución y los grandes documentos anteriores.* III. *La Constitución.* IV. *Consideraciones finales.*

I. ALGUNOS ANTECEDENTES HISTÓRICOS

El día 17 de septiembre de 1787 firmaban la Constitución de los Estados Unidos *George Washington* y *William Jackson*, como presidente y secretario, respectivamente, de la Convención de Filadelfia, junto con los delegados de los estados. Había nacido la primera Constitución de nuestra etapa histórica, dentro de la que aún vivimos.

El proceso de su redacción y su larga vida merecen algunas consideraciones actuales, aunque la bibliografía existente sobre la materia es de dimensiones inabarcables y, muchísimas obras, de alta calidad.

Pienso además que algunas de esas reflexiones pueden tener influencia dentro del contexto constitucional español y aun en el iberoamericano, no menos, sino más, lábil que el nuestro. A la vista de nuestra discontinuidad e inconsistencia constitucional sorprende la vida bicentenaria de la Constitución americana.

A su texto realmente sólo se le han hecho once enmiendas: seis al artículo I (Poder Legislativo); dos al artículo II (Poder Ejecutivo); una al artículo III (Poder Judicial); otras dos al artículo IV (derechos de los ciudadanos y admisión de nuevos estados y forma republicana de gobierno). Lo demás ha sido adición, más que reformas, si bien las primeras diez enmiendas fueron votadas casi inmediatamente a la ratificación y puesta en vigor de la Constitución, en el I Congreso Nacional (25 de septiembre de 1789), entrando en vigencia el día 15 de diciem-

bre de 1791, tras la ratificación por el *quorum* necesario de estados. Fueron el complemento que pareció necesario a los propios redactores de la Constitución.

Acerca de algunas de las demás, tendremos ocasión de ocuparnos a lo largo de este trabajo.

Cuando se cumplía el primer centenario de esta Constitución, uno de los clásicos de la politología, Von Holtzendorff, ponía en duda, entre otras duras críticas a la Constitución americana, su idoneidad para cumplir lo que él llamaba "finalidad cultural del Estado". Dudaba de que, con esa Constitución, fueran los Estados Unidos capaces de integrar a los inmigrantes, de tantas nacionalidades, lenguas y razas y creencias diferentes, en una unidad superior, con conciencia nacional de tal unidad.¹

El siglo transcurrido desde entonces, tan lleno de grandes acontecimientos históricos (las dos guerras mundiales, la guerra fría que le siguió, la detención de los rodillos totalitarios de signo comunista en Europa y en Asia, la vertebración de la defensa de occidente y del sudeste asiático a base de la política internacional de los Estados Unidos, que la han sentido y practicado como "nacional", es decir, como una misión en lo universal), es la mejor prueba de que el instrumento de la Constitución, tal y como fue concebida y escrita por los fundadores de la Nación americana, ha sido y sigue siendo eficaz.

Desde este punto de vista, entiendo que la Constitución de los Estados Unidos no ha tenido sólo trascendencia para fijar y dar forma a su unidad como nación y articulación a su funcionamiento como Estado moderno, sino además, precisamente por haber conseguido estos fines, ha tenido también una trascendencia internacional, que no se funda sólo en lo doctrinal o teórico que hay en ella, sino en su ejercicio práctico a nivel mundial, a través de la acción continuada de los jefes de su Poder Ejecutivo.

Quizás ambos efectos sean debidos a lo que me decido proponer como guión de estas reflexiones, aun a costa de simplificar demasiado la rica gama de materias que se deduce de la Constitución en comentario. Ese guión es que esta Constitución tiene dos bases (o dos finalidades) fundamentales:

1. La creación de una *Unión nacional* (o si se prefiere, una *nación* americana) que fuera definitiva e indestructible.

¹ Von Holtzendorff, *Principio de política*, Madrid, versión española por A. Buylla y A. Posada. F. Fé, 1888, p. 321.

2. La garantía de unos derechos naturales, en forma de libertades concretas, para todos los hombres que vivieran dentro de la Unión.

Por creerlo así, pongo a *Lincoln* como personaje final del proceso de fundación y construcción de los Estados Unidos, porque en él y bajo su presidencia, aun a costa de la tragedia histórica y humana que es siempre una guerra civil (en ese caso, la Guerra de Secesión), se consumaron en forma irreversible esas dos tendencias: la Unión quedó afirmada frente al secesionismo de los confederados del sur, que querían marchar hacia atrás en la historia, y se afirmó también la libertad de los esclavos, como valor máximo de la vida de la persona humana, puesto que es el fundamento de su dignidad.

De lo primero puede obtenerse la evidencia si se recuerda que, en plena guerra civil, los demócratas, en el llamado "programa de Chicago", tras el ataque a la ciudad de Washington por los sudistas, el fracaso del sitio de Petersburg y las cuantiosas pérdidas que se registraban, tanto en hombres como en bienes de todas clases, propusieron que:

Mediante un Congreso, en el que toman parte todos los Estados, empleando cualquier otro procedimiento pacífico, se firme la paz lo antes posible y se reconstruya la Unión sobre la base de una Confederación.²

Pero la actitud de *Lincoln* en este aspecto fue siempre absolutamente firme y clara. A un gobernador le dijo que "esa política habría de tender a la constante destrucción de la Unión".³

Lincoln se opuso al centrifugismo, a la vuelta atrás en la historia, aunque para los norteamericanos era entonces aún tan reciente. Todos los biógrafos y los historiadores que ven en conjunto la guerra de Secesión están conformes en que la defensa de la Unión (frente a las tesis confederales), que era obra de la Constitución, fue un objetivo tan prioritario como la propia causa ocasional de la conflagración: la liberación de los esclavos, la última gran batalla por la libertad, la más esencial y la más dura. Por eso, el mismo autor al que ahora hemos seguido, *Emil Ludwig*, ha podido también terminar su libro biográfico con estas hermosas palabras:

² *Cit.* por Ludwig, Emil, en *Lincoln*, Barcelona. Ed. Juventud, p. 323.

³ *Idem.*, p. 327.

Después de *Abraham Lincoln* no volvió a verse en toda Norteamérica un solo inocente que llevase al pie la cadena de esclavo. Porque él vivió, trabajó y murió asesinado, todos los hombres, a quienes Dios concede el don de la vida, nacen libres allí.⁴

El camino hacia la unidad no era demasiado largo, pero era claro y se había seguido con bastante continuidad. Por supuesto, no es tan breve como lo señala Jiménez de Parga, que lo hace comenzar en 1780, apenas en vísperas de la Constitución, en la sugerencia de *Alexander Hamilton* para eliminar el conflicto que podría producirse por el enfrentamiento entre los estados de Virginia y Maryland por sus pretendidos derechos sobre el río Potomac, seguida pronto por las propuestas de cinco estados en la ciudad de Annapolis, según la cual:

La solución residía no sólo en establecer reglas comerciales comunes por medio de acuerdos, sino en actuar eficazmente para eliminar importantes defectos del sistema gubernamental federal.⁵

Esto es acortar mucho, de manera inaceptable, el proceso de unión frente a confederación. No nos referimos a la unidad gubernamental, existente antes de la guerra de independencia, porque eso sería reconocer como suficiente una superestructura político-administrativa impuesta desde fuera. No es eso. Pero las colonias británicas tuvieron que hacer frente, con sentido unitario, a peligros exteriores. Así se creó la "Confederación de New England" ya en 1643 para hacer un frente común contra los indios, aunque tuvo poca duración. Pero es evidente que los colonos intentaban ya una defensa propia y unitaria al lado de la protección que podía proporcionarles el ejército real inglés.

En 1690 se llegó a crear una fuerza militar de 855 hombres, bajo el mando de un oficial nombrado por el teniente gobernador de Nueva York, para defensa de esta ciudad y su territorio, más Massachusetts, Plymouth y Maryland. Era una especie de unión local, susceptible, sin embargo, de ser ampliada, como ocurrió en 1754, con inspiración nada menos que de *Benjamin Franklin*, para lograr una unión y cooperación colonial frente a Francia, un poco antes de que estallara la Guerra de los Siete Años que, como se sabe, tuvo muchos importantes episodios en los territorios coloniales de América del Norte. Y ya son más signi-

⁴ *Ibidem.*

⁵ Jiménez de Parga, M., *Los regímenes políticos contemporáneos*, 5a. ed., Madrid, Ed. Tecnos, 1974, pp. 380 y 381.

ficativas las uniones de las colonias frente a los proyectos del Parlamento británico para sujetar a las colonias a impuestos interiores (Congreso Protestante de 1765 y Congreso Continental de 2 de julio de 1776 en el que se adopta la Resolución de Independencia propuesta por *Richard Henry Lee*, aunque redactada por *Jefferson, Franklin y John Adams*).

Por la existencia de estos claros antecedentes históricos, tiene sentido lo que afirma *Nicholas Murray Butler*:

Es esencial llevar vivo en la mente que la Declaración de Independencia no creó el sentimiento de unión nacional. Este sentimiento precedió a aquella Declaración, la hizo posible y aseguró su realización.⁶

Sin embargo, una circunstancia condicionante vino a aumentar, apenas redactada la Constitución y antes de llegar a vigencia, este sentimiento nacional, fuerte y unido, de cara al futuro, lo cual era aún más prometedor que los antecedentes históricos a que hemos aludido, pues siempre tienen más valor constructivo lo que ha de hacerse, la empresa común, sentida y concebida como tal, que las ya hechas o heredadas. Los nuevos estados eran conscientes de que al oeste de ellos había grandes extensiones aún sin poblar ni explorar. Pero Virginia, Connecticut, Massachusetts, etcétera, mantenían inicialmente reivindicaciones concretas sobre parcelas de tal territorio (al norte de Ohio, al sur del lago Eire, etcétera). El Congreso Continental decidió que tales tierras, por cesiones que ya habían hecho los estados interesados, al quedar bajo el control del propio Congreso, serían propiedad común de todos los estados y su población y desenvolvimiento daría lugar a nuevos estados. Además, el 13 de julio de 1787, es decir, antes de la redacción y firma definitiva de la Constitución, aprobaron la llamada Ordenanza del Noroeste para el gobierno de los territorios en esa situación, por lo que es ya un precedente legislativo hacia la unidad. De ahí que el mismo *Butler* diga que:

Esta medida legislativa se ocupaba de algo que el pueblo de los Estados Unidos mantenía en común y marcó un gran paso de avance en la construcción nacional.⁷

⁶ Murray Butler, N., "Los precursores de la nación: Adams y Franklin", en *Los constructores de los Estados Unidos*, México, General Editora, 1944, p. 39.

⁷ Murray Butler, N., "El padre de la Patria: Washington", en *op. cit.*, p. 62.

Pero esto no es sólo una visión *a posteriori*. Lo vieron así los contemporáneos más protagonistas. Nada menos que *Daniel Webster*, uno de los fundadores había dicho en un discurso en el Congreso:

Yo dudo que una ley sola de ningún legislador, antiguo o moderno haya producido efectos de caracteres más distintivos, más marcados y más duraderos que la Ordenanza de 1787.⁸

Desde otros puntos de vista, se intentaba también avanzar en el mismo sentido nacional: Se quería revisar y conformar de nuevo diversos artículos de la Confederación para conseguir una política financiera nacional única (propuestas de *Hamilton*, en 1783) y un ejército y una marina puestas bajo la autoridad del Congreso (propuesta de un comité presidido por el propio *Hamilton*, ya en 1786). *Washington* lo apoyaba con su enorme autoridad y frente a las dificultades que los confederales oponían, consciente de cuál era la marcha de la historia, hacia adelante y no con retrospecciones de los tiempos de las colonias escribía, un tanto pesimista o desesperanzado:

Nuestro carácter como nación está desapareciendo, y lo que va a ocurrir, si no se cambia pronto, nuestros enemigos lo predijeron; pues en verdad no parecemos ni capaces ni deseosos de cuidarnos de nosotros mismos.⁹

Por eso, a la vista de estos ejemplos, *desde nuestra realidad española actual, nos deberían parecer miopes y alicortos tantos movimientos como pueden advertirse, desde localismos más o menos extensos, hacia fórmulas punto menos que medievales, que amenazan romper una unidad nacional conseguida hace cinco siglos o, por lo menos, conseguir status discriminatorios en relación con el resto del pueblo español.*

Por eso encuentra en nosotros una resonancia viva y pujante la doctrina de *Hamilton*, que estaba convencido de tres cosas, que logró llevar a la Constitución:

1. La soberanía que ejercían los estados había sido usurpada por ellos y había que buscar una fórmula que restaurara la soberanía del pueblo de los Estados Unidos;
2. La impotencia del gobierno de la Confederación para llenar las necesidades de la nación, y

⁸ Webster, D., *The Writings and Speeches*, Boston y New York, 1903, V, p. 263.

⁹ Washington, G., *The Writings of New York*, vol. XI, 1891, p. 44.

3. La necesidad de apelar al pueblo de los Estados Unidos para anular las resoluciones y poderes derivados de la forma confederal.¹⁰

En la Conferencia de Annapolis se dio el último paso antes de la Constitución, cuando a propuesta siempre del mismo *Hamilton* y bajo el argumento, en el preámbulo, de que una nueva Convención (que sería la de Filadelfia, constituyente) sería el "medio más probable de restablecer en estos estados un *gobierno nacional* estable" se adoptó la siguiente resolución:

Que en opinión del Congreso sería expeditivo que el segundo lunes de mayo próximo se reúna en Filadelfia una convención de delegados que serán elegidos por los distintos Estados, con el propósito expreso y único de *revisar los artículos de la Confederación*, reportando al Congreso y a las distintas legislaturas las alteraciones y acuerdos que se tomen, los que una vez aprobados por el Congreso y confirmados por los Estados *modificarán la Constitución, adecuándola a las exigencias del gobierno y a la preservación de la Unión.*¹¹

Es así como se pasó de una Constitución inoperante e ineficaz cara al futuro, la de la Confederación de Estados (antiguas colonias) que habían conseguido su independencia, a la *Constitución de la verdadera y única Nación americana*, cuyo segundo centenario se cumple ahora.

También de aquí cabe extraer enseñanzas para nosotros. La pretensión de regresar, aunque no se atrevan a decirlo, a sistemas confederales o poco menos, que en algunas etapas históricas hemos conocido en España y hemos superado hace ya muchos siglos, nos conduciría a la misma ineficacia e inadecuación que observaron los fundadores de los Estados Unidos. Un pueblo que ha conseguido y vivido una unidad nacional, que llegó a una fortaleza y a un respeto internacional como muy pocos otros han conseguido, no debe volver atrás, de ningún modo. Y respecto de la otra América, aunque Bolívar sin duda tenía una idea utópica sobre la posible unidad de toda Iberoamérica, por las inmensas distancias y diferencias geográficas y humanas de unos a otros países y al ver roto su sueño, dijo aquello de "He arado en el mar", tampoco los países ya constituidos deben regresar a *modelos confederales que siempre en la historia se han mostrado débiles, poco coherentes e inoperantes cara al exterior.*

¹⁰ Vid, en Murray Butler N., *op. cit.* pp. 66 y 67.

¹¹ Vid., en *Journal of the United States in Congress Assembled*, Filadelfia, vol. XII, 1787, p. 17.

La página de derecho constitucional que estamos examinando —la Constitución de los Estados Unidos— precisamente por estar vigente, aunque tenga dos siglos no es meramente histórica. Es tan *derecho vivo* como pueda ser, en el derecho privado, un pleito civil o, en la vida social, una causa penal.

Este es su gran interés. Aunque el modelo americano sea tan diferente del nuestro (cosa por otra parte muy natural, dados los diferentes antecedentes reales y doctrinales de uno y otro), un examen serio de su realidad y de su desarrollo pueden hacer una vez más que sea cierto aquello que escribió Ciceron primero y repitió unos siglos después Cervantes, que la historia es maestra de la vida.

Por de pronto, la simplificación consciente que hemos hecho de la Constitución americana, según la cual *sirvió sobre todo para afirmar una unidad nacional naciente* y para introducir como fin moral y social de los Estados la garantía de la libertad humana, es ya una soberana lección para nosotros.

II. LA BASE DOCTRINAL DE LA CONSTITUCIÓN Y LOS GRANDES DOCUMENTOS ANTERIORES

Creo sinceramente que las grandes obras que quedan registradas en la historia han sido producidas por pequeñas minorías o por individuos excepcionales.

La Constitución de los Estados Unidos de América es una prueba más, entre las muchas que pueden aducirse. La Constitución es la obra de una minoría muy cualificada. Aunque en su brevísimo preámbulo comienza por las conocidas palabras *We, the people...* (nosotros, el pueblo de los Estados Unidos"), la verdad es que el original de tan importante e histórico documento, verdadera piedra miliar en el largo camino del pensamiento político y de las instituciones jurídicas, lleva sólo 40 firmas: las de Washington y W. Jackson, como presidente y secretario de la Convención constituyente de Filadelfia, y las de otros "38 Delegados de los Estados presentes" el día de la firma (17 de septiembre de 1787), que fueron, y merecen aquí este recuerdo:

New Hampshire: *John Langdom y Nicholas Gilman*

Massachusetts: *Nathaniel Gorham y Rufus King*

Connecticut: *Wm. Samuel Johnson y Roger Sherman*

New York: *Alexander Hamilton*

New Jersey: *Wil. Livingston, David Brearley, Wm. Peterson y J. Dayton*

Pennsylvania: *Benjamin Franklin, Th. Mifflin, Rab. Morris, Geo. Climer, Thos. Fitzsimons, Jared Ingersoll, James Wilson y Couv. Morris.*

Delaware: *Geo. Read, Gunning Bodford Jun., John Dickinson, Richard Basset y Jaco. Brroom*

Maryland: *James MacHenry, Dan of St. Thos. Jenifer y Dan. Carroll*

Virginia: *John Blair y James Madison Jr.*

North Carolina: *Wm. Blount, Richd. Dobbs Spaight y Hu. Willian-son*

South Carolina: *J. Routledge, Charles Cotesworth Pinckmey y P. Butler*

Georgia: *Willian Few y Abr. Baldwin.*

Naturalmente, en las sesiones y en los trabajos preparatorios de la Constitución, así como en la preparación de la doctrina que en definitiva se incorporó a ella, trabajaron varios más de manera decisiva. Pero en todo caso se trata, aun con esas incorporaciones, de *un grupo muy pequeño de hombres* que inician el constitucionalismo americano y hacen la Constitución.

Es curioso registrar que esos pocos hombres eran también "de pocos libros" y "jóvenes", en su mayoría. Lo advierte muy bien *Murray Butler* en más de una ocasión, en sus conferencias en Londres y Cardiff, en 1923, explicando el proceso de construcción de los Estados Unidos a auditorios británicos:

Eran hombres de pocos libros, pero de verdad eran buenos libros, y sus conocimientos combinados de historia y de derecho político eran sorprendentes.¹²

Observa igualmente que si bien *B. Franklin* tenía ya ochenta años y *Washington* cincuenta y cinco, otros, como *Hamilton* y *Madison*, sólo tenían 30 y 36, respectivamente. Más de la mitad eran abogados y muchos de ellos habían recibido formación universitaria en Inglaterra y Escocia.

Los redactores de la revista *Fortune*, que escribieron un interesante libro sobre el sistema político de los Estados Unidos, parecen expresar muy bien el sentir general de aquel país cuando dicen que "los fundadores aprendieron todo lo que la ciencia política les tenía que enseñar", aunque probablemente se exceden, en su entusiasmo, cuando afirman

¹² Murray Butler, N., *op. cit.*, p. 88.

también que "la filosofía política, desde los tiempos en que *Adams, Jefferson, Hamilton y Madison* fueron sus maestros universales hasta nuestros días, no ha hecho ningún progreso en sus principios esenciales".¹³

Para *Jiménez de Parga*, "*Locke, Montesquieu y Blackstone* fueron los verdaderos maestros de la Convención";¹⁴ esto parece sostenerse por el resultado del texto constitucional y por las instituciones de *cheks and balances* que estableció. Pero hay un texto directo de *Jefferson* que nos habla, con indudable autoridad, de cuál fue el espíritu y el estilo de aquellos constituyentes de Filadelfia y de los maestros que más les inspiraron:¹⁵

No deseando originalidad de principio o de sentimiento, ni aun copiada de algún previo documento particular, fue destinada a ser una expresión de la mente americana y a dar a dicha expresión el tono y el espíritu que la ocasión demandaba. Toda su autoridad descansa en los sentimientos armonizados del día, ya sean expresados en la conversación, en cartas, ensayos impresos o en libros elementales de *Aristóteles, Cicerón, Locke y Sidney*.

Creo que lo que hacen los constitucionalistas americanos es dar forma, escrita e institucional, a la tensión doctrinal que se había producido en los siglos XVI y XVII, sobre todo en éste, entre el absolutismo real y los derechos humanos basados en el orden natural.

Dice bien *García Pelayo* que:

La doctrina del estado de naturaleza, los derechos naturales, son también el resultado de una reacción de la doctrina del Derecho natural ante el decisionismo absolutista. La doctrina jurídica de los siglos XVI y XVII tiene como problema buscar una base firme para el Derecho frente a la arbitrariedad absolutista.¹⁶

Pero falla lamentablemente, por insuficiencia de referencias antecedentes, precisamente los más claros y autorizados, que son los moralistas, teólogos y juristas españoles de ese momento. Sólo se refiere a *Puffendorf y Wolff*, con omisión de las doctrinas de nuestros *Mariana*,

¹³ Redactores de la revista *Fortune*, de Nueva York: "Los Estados Unidos de América: Una revolución permanente", Madrid, Ed. española, Aguilar, 1952, p. 34.

¹⁴ *Jiménez de Parga*, M., op. cit., p. 383.

¹⁵ *Jefferson*, J., *Writings*, Nueva York, 1892-1899, vol. X, p. 343.

¹⁶ *García Pelayo*, M., *Derecho constitucional comparado*, 2a. ed., Madrid, Rev. de Occidente, 1951, p. 137.

Suárez y Vitoria, aunque presentan tantas originalidades respecto del puro pensamiento o antecedente tomista. Muy esquemáticamente las he expuesto yo mismo en otro lugar.¹⁷ Pero prefiero que sea otro autor, digno de alta estimación, quien dé la replica a *García Pelayo* en su inexplicable alergia por el pensamiento político español en materia de tanta trascendencia.

Sabine concluye así la cuestión:

Suárez y los demás miembros de lo que se denomina a veces la escuela española de jurisprudencia dieron una presentación sistemática a toda la doctrina del derecho natural y contribuyeron en grado no pequeño a que, para el siglo XVII, éste pareciese ser el único procedimiento científico de enfocar los problemas de la teoría política.

Y un poco más adelante, tras registrar que se adelanta a *Grocio* en las conclusiones a que éste se vio obligado a llegar, eleva a nuestro teólogo a la cualidad de base tanto del derecho constitucional como del internacional en estas otras opiniones bien fundadas:

Como sostuvo *Suárez*, ni siquiera el Papa puede modificar la ley natural. Ningún legislador humano puede hacer que lo malo sea bueno. Tras de las disposiciones específicas de la ley existen unas normas racionales de validez general. De ahí se sigue que los Estados, como los individuos, están sometidos a la ley natural, principio que implica el imperio de la ley dentro del Estado y también la existencia de relaciones jurídicas entre los Estados. Aun en *Suárez* es posible ver indicios de un sistema en el que el Derecho natural se convierte en base tanto del constitucional como del internacional.¹⁸

En realidad, todo esto subyace en la doctrina y en las soluciones institucionales que los constituyentes de Filadelfia llevaron a su obra. También se distanciaron, en lo que creyeron preciso, del propio *Locke* al sustituir, en sus principios o alegaciones, la referencia al derecho de propiedad (que está muy presente y expreso en *Locke*) por la "búsqueda de la felicidad" (*Bursuit of happiness*).

¹⁷ Vid., Martínez Val, José-María, *Historia del pensamiento político, económico y social*, 2 tomos, Barcelona, Bosch, vol. I, 1981, pp. 222-226.

¹⁸ Sabine, George, *Historia de la teoría política*, México, Fondo de Cultura Económica, 1974, p. 291.

Jefferson, ya lo hemos visto, cita a *Sidney* como uno de los maestros de la doctrina de los constituyentes. En realidad, lo ocurrido es, según nos parece, que la polémica entre *Adams* y *Lord Mansfield*, en el inmediato antecedente de la revolución americana de independencia, viene a reproducir, con fines ya puramente prácticos, o de realización, la vieja polémica entre *Filmer*, el teorizador de la monarquía absoluta, y *Sidney*, en teorizador del republicanismo inglés a fines del siglo xvii.

Sidney, cuyos *Discourses concerning Government* se habían publicado entre 1680 y 1683, murió ejecutado en este año por supuesta complicidad en una conspiración antimonárquica y sus *Discursos* fueron publicados hasta mucho después (1689). En ellos, contestando punto por punto lo que había escrito *Filmer* en defensa de la monarquía absoluta, en cuya defensa había atacado, como era natural, la posición de los jesuitas españoles, tan decididos partidarios del derecho natural, *Sidney* había llegado a escribir también que el rey estaba sometido al derecho, que era responsable ante el pueblo y que podía ser depuesto.

Pero, como muy bien advierte *Sabine*, "no hay en él ni una sola idea original" y "se limita a repetir las ideas familiares a todo el mundo".¹⁹

Sin embargo, sirvió de inspiración a *Adams* en su polémica con *Lord Mansfield* en el pórtico de la revolución americana. No admitió *Adams* las tesis de que la Corona tenía autoridad sobre las colonias en materia de relaciones internacionales, intercoloniales, e incluso internas, por la supuesta primacía del Parlamento inglés. *Adams* sustrajo al Parlamento británico de su posición entre las colonias y la Corona, porque en él no había representación del pueblo colonial. En definitiva, lo que defendió era la doctrina de la soberanía popular y de la representación parlamentaria a base de la población, aunque con grandes limitaciones, por razones de prudencia política o de restos de ideología burguesa o aristocrática, bien conocidas. *Samuel Adams* se convirtió así, al lado de *Franklin*, en el verdadero motor de la independencia. Como dice *Murray Butler*:

Francamente manifestó que el fin del Congreso Continental era provocar la separación y la independencia de las Colonias, y que mientras más severa se hiciera la actitud de la Gran Bretaña más rápidamente aquel fin se lograría.²⁰

¹⁹ *Idem.*, p. 379.

²⁰ *Murray Butler*, N., *op. cit.*, p. 35.

De todos estos antecedentes se deduce que, antes de la Constitución, hay otros documentos fundamentales o, si se quiere matizar semánticamente la cuestión, fundacionales: son la *Declaración de Independencia* y las *declaraciones de derechos* que formularon los estados a raíz de la misma.

En la *Declaración* cabe distinguir dos partes: en una de ellas se hace una requisitoria de agravios contra el rey Jorge III de Inglaterra en la que, tras su enumeración concreta, puede encontrarse además una cierta dosis o formulación de doctrina política: derecho del pueblo a estar representado en las legislaturas; el poder del pueblo debe manifestarse a través del Poder Legislativo; supremacía del poder civil sobre el poder militar; oposición a la tiranía, encarnada en el rey Jorge III.

Pero es en el "Preámbulo" de la *Declaración* (de 7 de julio de 1776) donde de esa manera sencilla y directa, que hemos visto diseñada por *Jefferson*, sin pujos de originalidad, se recogen los principios ius-naturalistas que once años después desarrollara la Constitución. Dice así:

Consideramos como evidentes las siguientes verdades: Que todos los hombres han sido creados iguales; que han sido provistos por su Creador de ciertos derechos intangibles; que entre ellos se encuentran la vida, la libertad y la aspiración a la felicidad; que para garantía de estos derechos se han establecido entre los hombres gobiernos que derivan su legítimo poder del asentimiento de los gobernados, y que cuando alguna forma de gobierno llega a ser perjudicial para estas finalidades, es derecho del pueblo modificarla o suprimirla, e instituir un nuevo gobierno, estableciendo sus bases sobre tales principios y organizando sus poderes en tal forma, como parezca más adecuado para garantizar su seguridad y su felicidad. Ciertamente una elemental previsión exige que los poderes existentes desde hace mucho tiempo no se cambien por causas transitorias y de poca importancia, y de hecho la experiencia nos enseña que los hombres están inclinados a tolerarlos mientras los males que causen sean soportables, mejor que a hacer triunfar su derecho con supresión de la forma acostumbrada de gobierno.

En estos principios, tan sencillamente expuestos, se fundamenta la Constitución, que sin embargo se centró, como veremos más adelante, sobre todo en la *institucionalización del gobierno de la Unión*. Les de-

bieron parecer tan evidentes esos derechos que aquí están aludidos (y no expresados más que tres y el principio de la soberanía popular), que hasta se omitieron en la redacción del texto constitucional.

Pero es un hecho histórico, generalmente admitido por todos, que las "declaraciones de derechos" que enseguida hicieron cada uno de los nuevos estados americanos independientes, tras haber roto el lazo colonial, son la raíz de la famosa *Declaración de derechos del hombre y del ciudadano* de la revolución francesa, aunque por su parte tuvieran el antecedente doctrinal y legal de la revolución inglesa y aun de los precedentes ingleses medievales, que les eran bien conocidos a los fundadores de los Estados Unidos.

Sin embargo, hay que reconocer cierta originalidad a estas formulaciones americanas, porque, como en este caso ha escrito con acierto *García Pelayo*:

las primeras tablas de derechos en sentido moderno son los *bills* de las colonias americanas al separarse de la metrópoli. Aunque evidentemente influidos por el sistema del Common Law británico, y representando en muchos aspectos una decantación del mismo, las declaraciones americanas significan, con todo, *algo nuevo en la Historia*, pues no se apela al Derecho histórico ni a la tradición, sino a los *derechos de la naturaleza humana y de la razón*.²¹

Pero aun puede y debe subrayarse otra *originalidad* en el proceso de creación de los Estados Unidos de América, que no he visto destacada suficientemente en otros autores, a pesar de las múltiples lecturas que tengo hechas sobre el tema.

Creo que es la primera vez en la historia en que un pueblo (aunque representado de manera tan mínima y, por supuesto, tan indirecta como hemos visto en los padres constituyentes) se proclama titular de una soberanía para constituirse en Estado y en Unión nacional.

Treitsche, escribiendo ya sobre los Estados modernos, posteriores a la revolución francesa, escribió que: "El Estado es el pueblo (*Volk*) legalmente unido, que goza de un poder independiente".²² Y C. J. *Friedrich* observa, por su parte, tomando como base este texto del politólogo alemán, que si eso es cierto, entonces el vínculo entre el Estado y la nación (tomando como tal el *Volk* de *Treitsche*) es completo; en

²¹ García Pelayo, M., *op. cit.*, pp. 138-139.

²² Treitsche, O., *Politik*, Berlin, 1897, p. 13.

efecto, ambos se identifican de una forma característicamente nacionalista, en un punto que *constituye a la nación como poder independiente y le otorga su unidad por ley* (por ejemplo, a través de una Constitución.²³

Adviértase que esto, exactamente esto, es lo que hicieron, desde la independencia hasta la Constitución, los fundadores de los Estados Unidos.

Esas palabras "*We, the People...*" (Nosotros, el pueblo...) con que se abre el texto constitucional, bajo la generalización de sus delegados en la Convención de Filadelfia, en realidad no representan sólo un protagonismo colectivo que se había manifestado en todos los episodios de la guerra de la independencia. Es también una afirmación de doctrina que se clava certeramente en el núcleo mismo de una ley fundamental. El iusnaturalismo ha ganado su primera batalla legal. Por la Constitución de los Estados Unidos podemos pasar desde la historia de las ideas políticas y jurídicas hasta la historia del derecho positivo, en la nueva formulación de derecho constitucional moderno que también con ella comienza. Pues hay un eje diamantino que engarza la Declaración de Independencia, los *bills of rights* de los nuevos estados y la Constitución de 1787.

III. LA CONSTITUCIÓN

La Constitución de los Estados Unidos se hizo en muy breve tiempo, entre mayo y septiembre de 1787.

La elección de *George Washington* para presidente de la Convención fue unánime. Su autoridad personal (en lo moral, familiar, social) era aún mayor que la adquirida como general en jefe de los ejércitos en la guerra de independencia.

La elaboración de la Constitución fue sin ninguna publicidad, en sesiones reservadas, lejos de cualquier influencia exterior, que fue cuidadosamente evitada. Se trabajó sin prisas, pero sin descansos. Hubo discursos doctrinales que duraron tres y cinco horas, pero fueron escuchados con la mayor atención y respeto. Sin embargo, las delegaciones estatales en la Convención de Filadelfia se centraron muy pronto en fórmulas sencillas y directas y concordaron en la necesidad de un texto breve, que fuera a lo esencial, a lo que de verdad parecía interesar más a todos: *la creación de una nación (la Unión) y la ga-*

²³ Friedrich, C. J., *El hombre y el gobierno*, Madrid, Tecnos, 1968, p. 593.

rantía de las libertades humanas por la limitación de los poderes públicos. Hay quienes han intentado rebajar la acción y el resultado de esta Convención a una mera actitud de defensa de los intereses económicos y de la propiedad de las grandes familias. Basta leer con cuidado y sin prejuicios marxistas el texto de la Constitución para poder advertir con toda claridad que justo tal preocupación está ausente del mismo. Ya hemos observado antes que, a pesar de ser tan fuerte en *Locke* (una de las influencias más notadas en la Convención) la preocupación por el derecho de propiedad, éste queda omitido de los principios afirmados en el preámbulo como esenciales y meramente reconocido, entre otros, en el articulado. Como muy bien ha escrito en consecuencia *Murray Butler*, tal punto de vista reduccionista del alcance doctrinal de la Constitución de 1787 "es una burla que pretende acreditar su vulgaridad dándole el título de interpretación económica de la historia".²⁴

Desde el punto de vista doctrinal, la Constitución tiene dos constructores máximos: son *Alexander Hamilton* y *James Madison*.

Hamilton hizo una magnífica labor preparatoria de la Convención, trabajó incansablemente en la redacción y en hacer triunfar sus tesis federalistas, que eran construir la Unión y, sobre todo, establecer un poder fuerte y respetado, por encima de los estados. Luego fue, en *El Federalista*, durante varios años un agudo intérprete de la misma. Sin embargo, ha llegado a ser una figura polémica y controvertida, incluso en su tiempo. Se le tildó hasta de monárquico, confundiendo su tesis de la necesidad de robustecer el poder del presidente con la monarquía tradicional. Ni monárquico ni enemigo de la libertad. Como veremos más adelante, en una ocasión de ausencia por motivos profesionales, de la Convención, cuando en ella se trataba el asunto crucial de la Unión federal, *Washington* lo llamó con urgencia para que llegara a tiempo de reforzar la solución que se intentaba. Si *Hamilton* hubiera sido un monárquico enemigo de la libertad, no hubiera merecido nunca la confianza de *Washington*.

También *Madison* es una personalidad muy controvertida. Su acción en la Convención fue constante y su colaboración con *Hamilton* y *Jay* en *The Federalist*, primero para conseguir la ratificación por los Estados y más tarde para explicar la Constitución, es decisiva. Pero luego, quizás para garantizar lo que creía que había quedado un tanto debilitado en el texto constitucional, dio un viraje político, al lado de

²⁴ *Murray Butler*, N., op. cit., p. 82.

Jefferson, en pro de robustecer a los Estados. En esa línea es el autor de las resoluciones de Virginia, de 1798, el secretario del Tesoro con *Jefferson* y su sucesor como cuarto presidente de los Estados Unidos. Pero su obra en la Convención de Filadelfia ya estaba hecha y era indeleble en la Constitución. Y permanece.

El punto de vista de *Washington* era particularmente claro, aunque por su formación y carácter quizás no lo podía expresar con los argumentos jurídicos y políticos que podían esgrimir los dos citados. Por eso, en el momento crucial al que acabamos de referirnos, cuando entre junio y julio parecían ser vencidas sus dos aspiraciones más fervientes y estando ausente *Hamilton* le requiere la vuelta a la Convención, con estas reservadas, pero enérgicas observaciones:

Cuando me refiero al estado de las discusiones, principalmente las que han prevalecido a partir de la fecha en que Ud. abandonó esta ciudad y añado que ahora se hallan en peores condiciones que entonces si eso fuera posible, encontrará Ud. el poco terreno que nos queda donde la esperanza de una fundación pudiera ser formada. En una palabra, casi me desespero de llegar a favorables resultados con los procedimientos de la Convención y me arrepiento de haber tenido alguna intervención en sus trabajos. Los hombres que se oponen a la creación de *un gobierno fuerte y enérgico* son, en mi opinión, políticos de corta inteligencia o que se hallan bajo la influencia de *opiniones localistas*.²⁵

Pienso, a la vista de este texto y esta actitud, que en efecto, cuando se dan, como se han dado en España, en la elaboración de la Constitución de 1978, actitudes análogas, que el localismo, más o menos extenso o regional, es pésimo consejero, por anacrónico y retrógrado. *Washington* sabía bien y *Hamilton* lo explicó aun mejor, en un definitivo discurso de seis horas, que una nación, aunque vaya a tener una estructura federal, debe tener *un gobierno fuerte y enérgico*, nunca debilitado por conflictos internos de competencias.

En la vida de los Estados Unidos se llega a un momento trágico y decisivo, casi cien años después de este momento fundacional. Pero hay un hombre que sabe bien lo que es la Constitución y su núcleo. Ese hombre es *Lincoln*. Es emocionante verle explicar su actitud así; en una carta del 22 de agosto de 1862:

²⁵ Washington, G., *op. cit.*, vol. XI, p. 162.

Yo salvaría la Unión. La salvaría por el camino más corto de acuerdo con la Constitución. Lo más rápidamente posible que la autoridad nacional pueda ser restaurada, más rápidamente la Unión será "la Unión como ella era". Si hay algunos que no salvarían la Unión a menos que salvaran a la vez la esclavitud, no estoy de acuerdo con ellos. Si hay algunos que no salvarían la Unión a menos que al mismo tiempo destruyeran la esclavitud no estoy de acuerdo con ellos. *Mi principal propósito es salvar la Unión, ya sea salvando, ya destruyendo la esclavitud.* Si pudiera salvar la Unión sin libertar a ningún esclavo la salvaría, y si pudiera salvarla libertando a todos los esclavos lo haría, y si pudiera salvarla libertando a unos y dejando esclavos a otros, también la salvaría. Lo que hago por la esclavitud y por la raza negra lo hago porque creo que me ayuda a salvar la Unión, y de lo que me abstengo, me abstengo porque creo que me ayuda a salvar la Unión.²⁶

Es muy posible que esta tremenda afirmación cambie la imagen que muchos tienen del "honrado Abraham", como libertador de los esclavos, la más extendida. Aquí se ve la primacía que tenía en él *un sentimiento nacional*, de fortísima unidad, de la que se consideraba ante todo garante y custodio. Y se trataba de *una unidad nacional reciente*, de menos de cien años de antigüedad. Pero es claro que se opuso, con determinación inflexible, sin duda sabiéndose *portador de un destino histórico en lo universal*, a cualquier forma de autodeterminación que pretendían, hasta la guerra misma, los estados sudistas.

De este punto de vista, *Lincoln* es un supremo intérprete histórico de la Constitución americana. Y *su ejemplo debe servirnos a nosotros, españoles del siglo XX, ante un centrifugismo alentado por secesionismos sin ninguna raíz histórica y sin ningún horizonte de porvenir*, ante la tendencia de una Europa hacia instituciones supranacionales.

Otra característica de la Constitución americana es su sencillez.

Volvemos otra vez a las muy meditadas y matizadas observaciones del Premio Nobel *Murray Butler*:

Si la Constitución hubiera entrado en materia de detalles hubiera pasado con la generación que la produjo. Confiándose ella misma en su mayor parte a principios fundamentales, simple y claramente estatuidos, ofreció un contorno dentro del cual se han re-

²⁶ Lincoln, A., en *Nicolay, J. R. y Hay, J.*: "Complete Works of A. Lincoln", Nueva York, 1902, vol. II, pp. 227-228.

suelto y se seguirán resolviendo muchas y muy cambiantes circunstancias y condiciones... Cuando los redactores de una Constitución escrita caen en la tentación de incluir entre sus preceptos lo que debe ser objeto de la legislación ordinaria, tienden ellos mismos a confundir los principios que distinguen las Constituciones de la mera legislación. La Constitución de los Estados Unidos en su forma original se halló libre de esta confusión, como no lo ha sido ningún otro documento en la historia política.²⁷

En efecto, la Constitución consta sólo de siete artículos que se ocupan sucesivamente de las siguientes materias:

Artículo I: Poder Legislativo.

Artículo II: Poder Ejecutivo.

Artículo III: Poder Judicial.

Artículo IV: Unidad de fe pública y registral; igualdad de garantías para los ciudadanos de todos los Estados; posibilidad de formación de nuevos Estados y unidad de defensa y del orden público.

Artículo V: Posibilidad de reforma de la Constitución por vía de enmiendas.

Artículo VI: Asunción de deudas y compromisos anteriores y lealtad de cargos políticos y funcionariales a la Constitución.

Artículo VII: "Quorum" para la ratificación entre Estados.

Eso, y nada más que eso es, formalmente la Constitución. Claro que dentro de ella hay mucho más. Por lo pronto, la primera realización de la idea de *Montesquieu*, en su más radical esencialidad. Esa que resume certeramente *Chevalier*, al decir que en los libros IX al XIII del *Espíritu de las leyes* "emerge la teoría de la libertad política garantizada por cierta distribución de los poderes".²⁸

Se dice que en 1787, el año de la Constitución norteamericana, en la Mesa de la Cámara de los Comunes de la Gran Bretaña había siempre un ejemplar del *Espíritu de las leyes* de *Montesquieu*, cuya difusión había sido extraordinaria. Sólo un año y medio después de aparecida ya se habían hecho 22 ediciones. Y estaba traducida a varios idiomas. Por ello es seguro que también había sido conocida por muchos de los convencionales de Filadelfia. Por ello no pasó a la Constitución sólo una institucionalización, al máximo rango, de la diferenciación entre los poderes públicos, sino además cuanto había de moderación en su pensamiento. Sobre todo, el concepto mismo —tan básico

²⁷ Murray Butler, N., *op. cit.*, pp. 97-98.

²⁸ Chevalier, J. J., *Los grandes textos políticos*, Madrid, Aguilar, 1972, p. 106.

en la Constitución americana, según estamos subrayando— de la *libertad política*, que para Montesquieu “no consiste en hacer lo que se quiere... la libertad no puede consistir sino en poder hacer lo que se debe querer y a no ser forzado a hacer lo que no se debe querer”.²⁹

Pienso, además que en la Constitución americana tomó vida lo que es la auténtica doctrina del gran jurista y pensador bordelés, que no es una rígida separación de poderes, como tantas veces se ha escrito y repetido, sino una articulación, bastante flexible, entre los mismos. “Lo que nunca sostuvo Montesquieu, en modo alguno”, según Vallet de Goytisolo, en una de las mejores y más exhaustivas obras de examen e interpretación de Montesquieu que se han escrito, es la teoría de la separación de poderes tal como la entendía la interpretación jurista del primer tercio del siglo actual.³⁰ Lo que hay en la Constitución americana es, en efecto, la conjugación de poderes, con una interdependencia entre el Legislativo y el Ejecutivo y una consideración funcional (diríamos que de control concreto de la constitucionalidad de la legislación y de la administración) del Poder Judicial, exactamente como se deduce de lo expuesto en el capítulo VI del libro XI del *Esíritu de las leyes*.

Y justamente esa articulación de los poderes es la que, a la vez, como ha probado la historia de los Estados Unidos, garantiza la libertad política de los ciudadanos y la unidad del Estado, pues, como dice Vlachos “el equilibrio y la distribución de poderes no solamente no excluye de modo alguno la unidad del poder político en el Estado, sino por el contrario, siempre que se llenen todas las condiciones objetivas requeridas a este fin, contribuye a hacer esta realidad más real y efectiva”.³¹

Pero hay que rechazar de plano la calificación que hace García Pelayo de que el *blunde of compromises* (entre federalistas y antifederalistas, entre estados grandes y pequeños, entre el norte y el sur, o antiesclavistas y esclavistas, entre el pueblo y los intereses de las clases ricas y más decedentes en la Constitución) “haya creado un sistema de frenos y equilibrios destinado a *desnaturalizar la esencia misma de la democracia*”.³² Este brutal dicterio, más que académica observación o crítica, no se tiene en pie a la luz de las realidades his-

²⁹ Montesquieu, *El espíritu de las leyes*, libro XI, III, 1.

³⁰ Vallet de Goytisolo, J. B., *Montesquieu: leyes, gobiernos y poderes*, Madrid, Ed. Civitas, 1986, pp. 392 y ss.

³¹ Vlachos, *cit.* por Vallet, *op. cit.*, p. 397.

³² García Pelayo, M., *op. cit.*, p. 312.

tóricas, que son el mejor contraste de las ideas políticas y de las instituciones jurídicas. Seguramente a este autor le emergen, inadvertidamente, viejas ideas marxistas de su juventud. Esos compromisos se llevaron a cabo tras maduras deliberaciones para salvar la idea matriz de crear *una auténtica nación en un régimen democrático*. Y la pervivencia de la Constitución que los resume, después de dos siglos de vigencia, es la mejor prueba de que ambos objetivos fueron plenamente conseguidos. Lo que no pueden conseguir algunos críticos es desacreditar lo evidente.

Entre otros muchos, un hombre de realidades, un periodista, ha señalado muy bien otro de los medios que los convencionales de Filadelfia pusieron para evitar bandazos en la vida política nacional. Dice José María Massip:

Los fundadores temían a la demagogia de las asambleas y calcularon fríamente el medio de minimizar sus efectos. . . las oleadas de pasión política con sus trágicos efectos en los regímenes parlamentarios, son poco menos que imposibles en los Estados Unidos. Un simple sistema de plazos los regula como las compuertas regulan el agua de los embalses. Por este sistema ningún partido ni facción política puede, en una sola elección, monopolizar el poder. . . Como buenos realistas, los fundadores confiaron al tiempo el apaciguamiento de los espíritus.³³

Ciertamente, con reiteración se ha visto que el presidente de los Estados Unidos, jefe de su Poder Ejecutivo, no tenía mayoría en el Congreso o en alguna de sus Cámaras de Representantes y Senado, lo que obliga en la práctica a seguir la política de los compromisos y a conformarse con la limitación de objetivos y de posibles abusos de poder, contra las minorías.

Fundamental es, también, *el control judicial* basado, según la doctrina *Marshall*, en la propia Constitución. Y esto es cierto, porque según ella misma "el Poder Judicial se extenderá a todos los casos, con derecho y equidad, que emanen de la Constitución y de las leyes de los Estados Unidos. . ." (Artículo III, sección 2).

De este precepto, desarrollándolo lógicamente, sin aducción de criterios de autoridad ni de antecedentes históricos extrajo el juez *Marshall* (caso *Marbury v. Madison*, 1803) la conclusión de que to-

³³ Massip, José Ma., *Los Estados Unidos y su presidente*, Barcelona, Ed. Destino, 1952, p. 23.

dos los tribunales tienen facultad de hacer la revisión de constitucionalidad, dentro de sus respectivas competencias, considerando esta facultad como un "poder implícito" en la Constitución. Pero, en todo caso, sometidos a la decisión definitiva del Tribunal Supremo.

No es, ni mucho menos, pacífica esta doctrina y las críticas se han elevado, tanto desde los estamentos políticos, cuando se han encontrado con dificultades para sus decisiones legislativas o administrativas, consideradas como inconstitucionales por el Tribunal Supremo, cuanto desde el punto de vista doctrinal. El ataque de *Brogan*, acusando al Tribunal Supremo de no apoyarse en la Constitución, sino en un arquetipo platónico colocado en el cielo³⁴ o el posterior de *Pinto*, en 1951,³⁵ pueden servir de ejemplo. Pero la realidad es que, dentro del país, esta convicción de que sus libertades y garantías tienen la seguridad de ser protegidas desde el Poder Judicial, se mantiene incólume y permite pensar que, con todos los defectos y objeciones que se le puedan poner, es un sistema eficaz de imponer "el imperio de la ley", fórmula admitida como propia del Estado de derecho.

Después de estas críticas, los Estados Unidos y el mundo entero, que siguió con máximo interés durante meses el asunto, han podido tener las vivencias más sorprendentes de este control judicial en el famoso caso *Watergate*. El presidente *Nixon*, que tenía una larga y brillante historia política detrás, se vio en la necesidad de dimitir su cargo para evitar el "impeachment", esa institución jurídica establecida en el artículo II, sección IV, de la Constitución que autoriza la remoción del presidente, vicepresidente y todos los empleados civiles de los Estados Unidos "cuando sean acusados y convictos de traición, cohecho y *misdeemeanors*", término de difícil traducción al español, pero que puede abarcar desde la "mala administración" hasta la acepción ahora más aceptada de "infracciones graves que se puedan producir en la conducta o realización de un cargo público". Este sometimiento a la justicia, que de manera tan clara era llevado a la Constitución en 1787, y que luego ha ido siendo acogido por otros países y regímenes, es, una vez más, otro de los avances de la Constitución que estamos comentando en su segundo centenario.

Los fundadores, en la Constitución, no hicieron problema de la soberanía por la sencilla razón de que entendieron que la retenía en su poder el pueblo de los Estados Unidos, en su sentido más amplio y

³⁴ Vid., el texto en García Pelayo, M., que lo cita en *op. cit.*, pp. 393 y 394.

³⁵ Pinto, *La crise de l'Etat dans les Etats Unies*, París, 1951.

en el que lo explica *Story*, como algo supremo, absoluto e incontrolable por otro sujeto.³⁶ Y acertaron también con la fórmula. *La soberanía no se halla dividida entre la Unión y los estados*, sino que éstos retenían solamente lo que no era atribuido a la Unión, con la fórmula, además, de atribuir a ésta una competencia legislativa para "dictar todas las leyes necesarias y convenientes para la ejecución de las facultades que preceden (es decir, las que configuran la competencia legislativa del Congreso, en sus dos cámaras) y todas las demás "que por esta Constitución se confieren al Gobierno de los Estados Unidos o a cualquiera de sus departamentos o funcionarios" (Artículo I, sección 8, último párrafo).

Se diría que convirtieron en legislación lo que sólo muchos años después ha quedado explicado doctrinalmente como uno de los contenidos de una Constitución: que la autonomía de una entidad no se considere menoscabada por la participación en una comunidad más amplia e incluyente, cuando se encarna en el derecho.³⁷

De nuevo, ante este acierto, evidenciado otra vez por las escasas ocasiones en que se han producido en los Estados Unidos lo que en España llamamos "*conflictos positivos de competencia*" (tan constantes y de difícil resolución por el Tribunal Constitucional, en los pocos años que lleva vigente nuestra actual Constitución), estas reflexiones nos vuelven ante el caso español actual, en el que tan pésimamente han quedado delimitadas las competencias entre el poder central y las facultades legislativas y ejecutivas de las comunidades autónomas en los artículos 148, 149 y 150 de nuestro texto constitucional, y, de manera destacada, por el contraste que ofrece con la precipitada previsión *pro Unión* del de Estados Unidos, ese embrollo jurídico que es la fórmula residual del artículo 149.3.

A nadie se le oculta que esos errores sustanciales de nuestra Constitución española vigente, en materia tan delicada y tan importante (más que meros defectos técnicos, que también los tiene en abundancia) son los que inspiraron al profesor *Alcalá Zamora* su calificación de que es la peor de cuantas ha tenido España en su larga trayectoria constitucional. Y al profesor *Gil Robles* su profecía de que ese tratamiento de las autonomías podría hacer saltar todo el engranaje constitucional. Puesto que, además, según sabemos por célebre sentencia del Tribunal Constitucional, no resulta tampoco fácil dictar leyes armoni-

³⁶ *Story, J., Commentaries on the Constitution of the United States*, Boston, 1873, pp. 144 y 145.

³⁷ *Vid.*, en *Friedrichs, op. cit.*, p. 637.

zadoras. En la única ocasión que el gobierno y el Parlamento nacionales lo intentaron, su producto, la famosa Ley Orgánica y Armonizadora del Proceso Autonómico (LOAPA), resultó declarada inconstitucional porque no era ni podía ser, por su contenido, ni orgánica ni armonizadora. Perdió los dos adjetivos que le daban precisamente carácter y pretendían responder a una necesidad.

Claro es que ante un texto constitucional tan escueto, inmediatamente se dieron cuenta los fundadores que algo importante había quedado fuera. Pero casi simultáneamente, y mientras se hacía la información y la explicación doctrinal para conseguir la ratificación suficiente por los Estados, se hizo prácticamente el convenio para completarla con *las diez primeras enmiendas*, que ya pudieron, por lo mismo, ser votadas por el primer Congreso de la Unión el 25 de septiembre de 1789, el mismo año en que entró en vigor la propia Constitución. *Son, en verdad, una especie de "declaración de derechos"*, en los que coincidían los estados.

No es cosa de referirnos aquí a todas las demás enmiendas, porque nuestro propósito es solamente reflexionar desde el hoy sobre la Constitución que acaba de cumplir su segundo centenario.

Pero sí hay que resaltar que a través de lo establecido en la Enmienda X, en relación con el precepto que hemos dejado citado, se abrió paso a lo que ha sido el mayor fortalecimiento de las facultades de los Estados Unidos, la doctrina hamiltoniana de los *poderes implícitos* (*implied powers*) como *poderes resultantes* (*resultants powers*) de los que tiene conferidos en la Constitución, con la natural y correlativa disminución de las facultades de los singulares estados federados.

Por eso, a nadie puede extrañar que, ya en 1923, *Murray Butler* pudiera concluir sus estudios acerca de la Constitución con estas palabras:

Durante los últimos cuarenta años la Corte Suprema de los Estados Unidos, siguiendo a la opinión pública y reflejándola casi con exactitud, *ha tendido progresivamente a ensanchar la esfera de los poderes del Gobierno nacional*, tanto como extender la autoridad del Poder Judicial nacional.³⁸

Desde que estas líneas fueron escritas, esta tendencia no ha hecho más que crecer y fortalecerse porque el gobierno federal y la Corte Suprema se han tenido que convertir en garantes supremos de los dere-

³⁸ Murray Butler, N., *op. cit.*, p. 215.

chos individuales en varios estados y en todos a garantizar también la vigencia, es decir, el respeto y la práctica real de la legislación emanada del Congreso de la Unión y de la jurisprudencia del Tribunal Supremo.

Y esta es la realidad con que nos encontramos al comenzar la Constitución el tercer centenario de su nacimiento. *Toda una magnífica lección de poder y de juridicidad en una vieja nación (España) que está viendo disolverse su sentimiento nacional, el más antiguo de Europa, ante el embate de autonomías mal formuladas y peor entendidas y en unos países aún jóvenes, los hispanoamericanos que, en todos ellos, tras una atormentada historia de constituciones frustradas, no encuentran un camino que, sin embargo, está bien ejemplificado, mientras equivocadamente buscan su modelo en totalitarismos liberticidas, que sólo podrían conducirlos a un colonialismo político de signo completamente diferente de lo que ha sido su antecedente histórico y su doctrina jurídica de siglos.*

IV. CONSIDERACIONES FINALES

No quiero caer en la tentación de la admiración excesiva, entre otras cosas, porque ni siquiera siento tal tentación, ni de sentirla estaría justificada. Los doscientos años de camino que han hecho los Estados Unidos bajo su texto constitucional, aunque arrojan en definitiva un saldo muy positivo e incomparable con el de cualquier otro país del mundo en el mismo periodo, no deja de tener sus errores y sus vicios y hasta sus crímenes, que lindan con los genocidios. Pero, ciertamente, ningún otro país podría tirarles la primera piedra. La casi extinción de las poblaciones indígenas, cuyos restos fueron puestos, además, en las famosas "reservas"; las discriminaciones raciales, que incluso tras la formal liberación de la esclavitud han llegado hasta nuestro siglo; las deficiencias gravísimas en la protección de los derechos humanos y los excesos de la "ley de Linch", tantas veces aplicada por la inaplicación de las auténticas leyes, son los ejemplos más graves de cómo por un lado iba la Constitución y por otro la vida. Pero, del otro lado histórico del balance, está la marcha hacia el oeste de los pioneros, con la sucesiva creación de nuevos estados, hasta el Pacífico, con una creación constante y creciente de riqueza y bienestar; la lucha por los derechos humanos hasta hacerla triunfar definitivamente contra toda discriminación y el aporte de los Estados Unidos en las dos guerras mundiales y en la defensa del Extremo Oriente, hasta el límite de sus posibilidades, para garantía de sistemas más o menos democráticos de

gobierno; pero opuestos a la mayor tiranía del presente, que es la representada por el imperialismo comunista de U.R.S.S., y de la China de Mao y sus seguidores.

Todo eso ha sido posible porque la Constitución de los Estados Unidos creó las condiciones legales y objetivas de tal posibilidad, poniendo la libertad humana como fin de la misma y un gobierno unido y fuerte, eficaz y limitado, como instrumento. De alguna manera, pienso que esta fórmula es la que hace posible el ejercicio de la libertad, en el sentido que manifestó Goethe: "Cuanto nos da libertad de espíritu, pero no imperio sobre nosotros mismos, es corruptor".³⁹

Como es natural, la Constitución de los Estados Unidos ha dividido las opiniones, en una bibliografía extensísima, de desigual valor.

Creo que la más dura e injustificada crítica que se ha hecho al texto en comentario ha sido la de *Von Holtzendorff* al cumplirse precisamente su primer centenario, cuando escribió:

La larga inmovilidad de la Constitución, unida a la admiración tributada a sus autores y a la creencia, tan infundada como general, de su perfección, es un hecho que ha favorecido la explosión de la guerra civil e impedido el restablecimiento de la paz interior.⁴⁰

También la criticaba acerbamente en cuanto a que estimaba que la garantía del derecho se había puesto más en la energía personal y directa de cada uno para defenderse por sí que en las instituciones.

Tal exceso de confianza —decía *Von Holtzendorff*— en las fuerzas personales da origen a una infinidad de crímenes que se cometen so capa de legítima defensa.⁴¹

Pero ya se comprende que confundía en esto el sistema norteamericano según se configura en la Constitución, con las duras condiciones de una realidad inevitable, sobre todo en ocasiones como la de la "marcha hacia el oeste", tantas veces rememorada en los *westerns* del cine. Y con respecto a aquello otro —haber sido causa de la guerra civil e impedimento de la reconciliación—, la historia ya tiene dado su veredicto en contra absolutamente de tan peregrina acusación.

³⁹ Goethe, W., *cít.* por A. Buylla y A. Posada, en sus comentarios y adiciones puestas a la obra de Von Holtzendorff, citada *supra* nota 1.

⁴⁰ Von Holtzendorff, *op. cit.*, p. 321.

⁴¹ *Idem.*, pp. 265 y 266.

En contra también, desde un punto de vista marxista, está *Beard*, que desde una interpretación económica de la historia no revela más que prejuicios y anteojeras que distorsionan a la Constitución y a los convencionales de Filadelfia que la hicieron. Como tantas otras veces les ocurre en toda clase de temas a los marxistas, confunde además el "determinismo económico" (que no existe) con la "interpretación económica" (que muchas veces no sirve ni como metodología, según el objeto a que se aplica). Así se lo ha criticado *Benson*, según recuerda *Jiménez de Parga*.⁴²

Este mismo autor cita los juicios extraordinariamente favorables que mereció nada menos que a *Gladstone* ("la obra más maravillosa jamás concebida en unos días por el cerebro y la voluntad del hombre") y a *Bryce* ("supera a cualquier otra Constitución escrita").

Pero quizás todo quede suficientemente claro si nos atenemos a la observación de *Murray Butler*, cuando escribía en 1923:

La Constitución fue hecha para 3.000.000 de habitantes, de una población homogénea y honesta que vivía a lo largo de la costa atlántica. Ella ha servido, con pocas enmiendas (que son meramente adicionales, apuntamos nosotros) para hacer posible y realizar la evolución colectiva de un pueblo cuyo número excede de 100.000.000 (ahora, recordamos, son ya más de 200.000.000 millones), formando una gran variedad de razas que se extienden desde el Atlántico al Pacífico y desde las fronteras del Canadá hasta el Río Grande y el Golfo de México. . . Si sus principios no hubieran sido puros, este crecimiento hubiera sido imposible.⁴³

Desde dentro de la propia Unión, y por iniciativa de dos presidentes de muy alta cualificación intelectual, *Taft* y *Wilson*, se ha pensado en diferentes ocasiones reformarla en el sentido de introducir en ella un cierto parlamentarismo, para frenar los poderes del presidente y controlarlos mejor o de manera más directa. Pero, como ha escrito *Antonio Garrigues y Díaz Cañabate*: "la misma crisis del sistema parlamentario en los países europeos y el profundo apego de los norteamericanos al sistema presidencial, hacen poco probable esta transformación del sistema vigente hacia el parlamentarismo."⁴⁴

⁴² Jiménez de Parga, M., *op. cit.*, p. 386.

⁴³ Murray Butler, N., *op. cit.*, p. 104.

⁴⁴ Garrigues Díaz-Cañabate, Antonio, *cit.* en el artículo "El *impeachment* y la Constitución de los Estados Unidos", en *ABC de Madrid* (no cuenta la fecha en la 3a. pág. de que disponemos, pero se publicó a raíz del caso "Wattergate" y el posible encausamiento del presidente Nixon).

Ese giro, que sería una auténtica revolución en las ideas y en las instituciones constitucionales, ni se ha producido ni parece que en ningún caso se vaya a producir. El control por el Senado de los nombramientos que puede hacer el presidente (hasta de los miembros vitalicios del Tribunal Supremo) y el sistema de "comités" de las dos cámaras del Congreso de los Estados Unidos se han mostrado suficientes y más eficaces que en las ocasiones en que, en sistema parlamentario, una mayoría absoluta frena incluso la formación de "comités" de investigación de casos concretos.

De cara a nuestras reflexiones actuales por comparación con el sistema constitucional de los Estados Unidos, debemos insistir en que *nuestro llamado "Estado de las autonomías", con su atipicidad, sus ambigüedades y sus contradicciones, da menos garantías de conservar fuerte y unido el sentimiento nacional español y el gobierno del Estado que el sistema federal*. No es que creamos, ni mucho menos, que éste es traspasable a nuestro pueblo. Pero sí hay que decir que nuestro sistema autonómico es confuso y peligroso para la unidad nacional; ha multiplicado la burocracia política y la administrativa; ha complicado la distribución de competencias de manera laberíntica; ha aumentado cancerosamente el gasto público no productivo, y, de hecho, ha impedido y está impidiendo una auténtica igualdad ante la ley (que se reconoce en la Constitución), al poner en muchas autonomías criterios discriminadores incluso para el acceso a las funciones públicas.

Y es tanta la ambigüedad del texto constitucional, que ni siquiera el Tribunal Constitucional encuentra en sus expresiones oportunidad para, al resolver sobre conflictos positivos de competencia o recursos de inconstitucionalidad, establecer un principio *pro Natione* que justificase la ampliación de los poderes de las Cortes Generales del Reino y del gobierno del Estado, como con base en la Enmienda X y en la sección 8, *in fine*, del artículo II de la Constitución, ha podido hacer el Tribunal Supremo de los Estados Unidos.

Por ello, al haber tenido que reflexionar sobre temas y cuestiones de derecho constitucional en este segundo centenario de la Constitución de los Estados Unidos, cerramos estas reflexiones con una afirmación, sólidamente asentada en la experiencia de estos casi diez años que lleva de vigencia nuestra Constitución: *Nuestra Constitución no merece longevidad, como la ha tenido la norteamericana, y debe ser profundamente reformada*. España es una nación y su gobierno y sus instituciones estatales deben quedar dotados de todas las competencias

que garanticen, a la vez que las libertades ciudadanas, la permanencia de su unidad y la fortaleza de su ejercicio. Y que Dios quiera que ningún gobernante español tenga que llegar a la situación que hemos visto diseñada por el propio *Lincoln* cuando tuvo que poner la Unión hasta por encima de la libertad.