

EL CONCEPTO DE CONSTITUCION EN JOVELLANOS

por

Bernardino Bravo Lira

Comúnmente se piensa que el constitucionalismo en los países de derecho castellano y portugués surge sólo en el siglo XIX. Además, se cree que nace bajo el influjo de las constituciones estadounidense de 1787 y francesa de 1791.

Por eso parecerá un tanto sorprendente la afirmación de que hubo un pensamiento constitucional en plena época del absolutismo ilustrado. De ello no se habla en las obras sobre la materia¹ ni en las de derecho político o constitucional.²

No obstante, existe un concepto ilustrado de constitución. Se remonta a Jovellanos (1744-1811) y fue expuesto públicamente por él en las tres décadas que corren desde 1780 hasta 1811.

Aparte de su temprana formulación, este pensamiento es muy digno de estudio por el modo de concebir la constitución, distinto al de Montesquieu y al de las constituciones escritas posteriores, y por la forma de encarar la actualización de la constitución a las sucesivas situaciones históricas, no a través de la elaboración de nuevas constituciones, sino a través de una mejora de la propia de cada país.

I

Varios autores de la lengua castellana hablan en el siglo XVIII de constitución. Entre ellos está, por ejemplo, Campomanes.³ Pero el caso de Jovellanos es singular dentro de la historia del pensamiento político ilustrado. El es el primero que emplea el término constitución para designar el régimen político de un país. Sin embargo no entiende la constitución como un documento, a la manera de los juristas y publicistas posteriores e incluso actuales. Para Jovellanos la constitución de un país

¹ Cfr. la obra por tantos conceptos excelente, Sánchez Agesta, Luis, *El pensamiento político del despotismo ilustrado*. 2ª ed., Sevilla, 1979.

² FERNANDEZ ALMAGRO, MELCHOR, *Orígenes del régimen constitucional en España*, Barcelona, 1928. Posada, Adolfo, *Tratado de Derecho Político*, 2 vol., Madrid, 1935. Sánchez Agesta, Luis, *Historia del constitucionalismo español*, Madrid, 1955.

³ Campomanes, Pedro Rodríguez de, emplea a lo menos dos veces la pa-

labra constitución en su *Discurso sobre el fomento de la industria popular*, Madrid, 1774, pp. VII y L y otras dos veces en su *Discurso sobre la educación popular de los artesanos y su fomento*, Madrid, 1775, pp. 18 y 33. En este último pasaje utiliza el término en un contexto claramente ligado al orden estamental de la sociedad. Escribe: "La distinción de nobles y plebeyos es de constitución: las demás deben templarse a beneficio de las artes, honrándolas cuanto sea posible".

no es un papel, sino el conjunto de sus instituciones fundamentales.⁴ La constitución es, pues, una realidad institucional y, por lo mismo, también histórica.

Para comprender este concepto de constitución hay que tener en cuenta que es anterior a las constituciones escritas de Estados Unidos y Francia, aprobadas en 1789 y 1791. En cambio tiene cierto parentesco con el de Montesquieu en *De l'esprit des lois* publicado en Ginebra en 1748.⁵ Pero se asemeja más bien al de De Lolme en *Constitution de l'Angleterre* aparecida en 1771.⁶

La primera vez que Jovellanos habla de constitución es probablemente en 1776, es decir, casi veinte años después de la aparición de la citada obra de Montesquieu y once o quince años antes de la dictación de las constituciones estadounidense y francesa.

Se trata de un escrito al que Ceán da el título de *Introducción a un discurso sobre el estudio de la Economía Civil* y que, según conjetura Somoza, data de 1776, es decir, de fines de su etapa sevillana.⁷ En todo caso, de no ser así, tenemos un testimonio indubitable sobre la primera vez que Jovellanos habló públicamente de constitución, al comenzar la etapa madrileña, en su discurso de incorporación a la Academia de la Historia en 1780.

En la *Introducción a un discurso sobre el estudio de la Economía Civil*, habla Jovellanos de la perfectibilidad de la constitución histórica de un país, que por naturaleza es perfectible, pues debe adaptarse a los cambios que sin cesar suceden en factores como el territorio, la población y la cultura. Escribe:

“La política considerada como el arte de gobernar a los pueblos no puede tener otro objeto que el de su felicidad. De éste nacen dos especies de relaciones, unas del gobierno con los gobernados y otras del mismo gobierno con otros gobiernos...”

“En el primero toca a la política perfeccionar la Constitución y las leyes que deben reconocer los pueblos. Por sabia, por buena que se suponga a la primera, no se debe negar que puede ser perfeccionada, puesto que la perfección de la constitución debe resultar de su conveniencia en la extensión y naturaleza del territorio que ocupa cada pueblo, con el estado presente y posible de su población y cultura, con sus ideas religiosas y civiles y con las artes y profesiones de que vive y recibe los elementos de su felicidad”.⁸

En seguida se refiere a la relación entre la constitución y las leyes:

“Toca también a la política perfeccionar la legislación, pues de ella pende principalmente la felicidad de los pueblos y esto en tanto grado que cuando las leyes son buenas, la Constitución viene a ser in-

⁴ JOVELLANOS, GASPARD MELCHOR, *Consulta sobre la convocación de las cortes por estamentos*, 21 mayo 1809, Biblioteca de Autores Españoles desde la formación del lenguaje hasta nuestros días (en adelante, BAE) 46, pp. 597 ss., p. 599.

⁵ MONTESQUIEU, CHARLES-LOUIS barón de, *De l'esprit des lois*, Ginebra (1748).

⁶ DE LOLME, JEAN-LOUIS, *Constitution de l'Angleterre*, Amsterdam (1771), trad. inglesa ampliada Londres 1772, alemana. Leipzig, 1776 y Altona, 1819.

⁷ ARTOLA, MIGUEL, *Vida y pensamiento de D. Gaspar Melchor de Jovellanos*. Estudio preliminar BAE 85, Madrid, 1956, p. 7, nota 1.

⁸ *Introducción a un discurso sobre el estudio de la Economía Civil*, BAE 87, Madrid, 1956, p. 7 ss. La cita, p. 11.

diferente para ellos, porque donde es protegida la propiedad y la libertad del ciudadano, donde nada puede turbar su quietud y seguridad ¿qué le importa ser mandado por uno, por algunos o por una muchedumbre? Y aunque no se pueda negar que la Constitución influya en gran manera ¿quién no ve que este influjo viene del que tiene en las leyes?, ¿quién no ve que aquella Constitución es más ventajosa, que está más bien combinada, así para dar al pueblo buenas leyes como para asegurarle que podrá gozar de la felicidad que a ellas le conducen?"⁹

Finalmente señala que es tarea primordial del gobierno mantener intacta la constitución:

"Tócale (a la política) perfeccionar al gobierno, cuyo primer oficio es conservar ilesa la Constitución y hacer observar las leyes".¹⁰

Pero fue en su discurso de incorporación a la Academia de Historia en 1780, cuando Jovellanos expuso por primera vez en público su pensamiento político, en el que tiene un lugar preeminente su concepto de constitución. La alocución versó *Sobre la necesidad de unir al estudio de la legislación el de nuestra historia y antigüedades*. En ella trazó un magnífico panorama de las transformaciones de la constitución a lo largo de la historia de la nación española. Con especial admiración se detuvo en las épocas en que, a su juicio, hubo una mayor conformidad entre la legislación y la constitución.

Esto último recuerda ciertos pasajes de Montesquieu en *De l'esprit des lois*.¹¹ Una gran parte de esta obra está destinada a mostrar que las leyes deben ser conformes al principio del gobierno, democrático, aristocrático, monárquico o despótico. Por lo demás, Montesquieu había empleado las expresiones Constitución y también alguna vez Constitución del Estado o Constitución del Gobierno en un sentido análogo al que le da aquí Jovellanos, para designar el régimen político de un país. Pero hay una notable diferencia en el modo en que uno y otro utilizan el término. Se mueven en planos distintos. Montesquieu considera la constitución en forma teórica y abstracta, como un tipo ideal y, si acude con frecuencia a la historia, lo hace sólo para buscar en ella ejemplos que ilustren la descripción de los diferentes tipos de constitución. Jovellanos, en cambio, considera la constitución de un modo concreto e histórico. Sólo se ocupa de la constitución de la monarquía española y de sus transformaciones en el curso de la historia de la nación española.

Se ve, pues, que en esta materia Jovellanos tiene una posición propia, claramente diferente de la de Montesquieu, lo que excluye que se haya limitado a seguir al publicista francés. Lo mismo hay que decir respecto a la obra de De Lolme *Constitution de l'Angleterre*.¹² El concepto de constitución de Jovellanos es similar al del ginebrino, pero el modo de estudiarla distinto. Mientras De Lolme reconstruye la constitución inglesa a través de casos particulares que han sucedido, Jovellanos considera la historia de España en general, a partir del reino visigodo. Así lo muestra un examen de su discurso de incorporación a la Academia de la Historia.

⁹ Ver nota 8.

¹⁰ *Ibid.*

¹¹ Cfr. MONTESQUIEU, nota 5, lib. II, 4; III 4 y 8; V 7, 8, 11 y 14; VI 3; VII

4 y 15; IX 2; XI 1, 5 bis y 12; XII 1, 13 y 18.

¹² DE LOLME, nota 6.

Comienza por remontarse a la época de los godos:

“Subamos, pues, a la fuente primitiva de nuestro derecho y descubramos el antiguo manantial de las leyes que nos gobiernan y que, habiendo tenido su origen bajo la dominación de los godos, desde el siglo V hasta el VIII, se obedecen todavía por los españoles del siglo XVIII”.

Allí pone el origen de las Cortes, cuya significación exalta:

“...oficiales de palacio, grandes y señores de la corte, obispos y prelados eclesiásticos, presididos del Príncipe, se juntaban frecuentemente en unas asambleas, que eran al mismo tiempo cortes y concilios y en ellas arreglaban los negocios relativos al gobierno, a la Iglesia y al Estado. . .; unión admirable a la que debió España su seguridad y su reposo en aquellas épocas de confusión y discordia civil, en que los aspirantes al mando o a la tutela de los reyes que, pupilos o imbéciles, ponían al Estado, con sus bandos y pretensiones ambiciosas, a la orilla de su ruina”.¹³

Esta constitución goda no desapareció con la invasión árabe:

“...los tiempos que siguieron a la invasión de los árabes vieron renacer la legislación visigoda y con ella la antigua constitución, que no perdió su forma sino muy poco a poco”.¹⁴

Luego señala los defectos de la constitución medieval:

“Una constitución que permitió que el Estado se compusiese de muchos miembros poderosos y fuertes, en que los vínculos de unión eran pocos y débiles y los principios de división muchos y muy activos; una constitución, en fin, en que los señores lo podían todo y el Príncipe poco y el pueblo nada, era, sin duda, una constitución débil e imperfecta, peligrosa y vacilante.”¹⁵

Por último, llega a la legislación y la constitución actual, que no pueden desentrañarse sin conocer su historia. Es sugerente que Jovellanos se pregunte aquí por la potestad legislativa y ejecutiva y por los derechos ciudadanos de libertad y propiedad.

“Confesemos, pues, de buena fe que sin la historia no se puede tener un cabal conocimiento de nuestra constitución y nuestras leyes y confesemos también que sin este conocimiento no debe el magistrado lisonjarse de que sabe el derecho nacional. . .

. . . si se trata de defender las prerrogativas de la soberanía, los privilegios del clero y de la nobleza, los derechos del pueblo, ¿cómo lo podrá hacer sin saber el derecho público nacional?

Sin este conocimiento ¿cómo podrá saber dónde llegan los límites de la potestad real y eclesiástica, los deberes del clero y de la nobleza, los cargos y obligaciones de los pueblos. . . ?

¹³ *Discurso sobre la necesidad de unir al estudio de la legislación el de nuestra historia y antigüedades*. BAE 46, p. 288. La cita 289-90.

¹⁴ *Ibíd.*, p. 291.

¹⁵ *Ibíd.*, p. 295.

¿Cómo (conocerá) la residencia de la soberanía y de la potestad legislativa y ejecutiva, sus modificaciones y sus términos?
 ¿Cómo, en fin, podrá calcular el grado de libertad política que concede la constitución al ciudadano y hasta dónde son inviolables por ella los derechos de su propiedad?"¹⁶

II

Según hemos visto, para Jovellanos debe existir una conformidad entre la constitución y la legislación. Este concepto lo aplica a un caso concreto en su *Discurso sobre el establecimiento de un montepío para los nobles de la corte*, preparado por encargo de la Sociedad Económica de Madrid en 1784. Allí plantea y resuelve la cuestión a la luz de la constitución. Así lo anunció desde el principio:

"Para poner en claro mis ideas, será preciso subir hasta el origen mismo de la nobleza, buscar su esencia en nuestra constitución y derivar de estas fuentes todos los principios que deben servir de apoyo a mi dictamen."¹⁷

Conforme a lo anterior explica, basado indudablemente en las *Siete Partidas*, aunque aquí no las cita, que:

"En tres clases dividieron nuestra antigua constitución los individuos del Estado: la clase de oradores, esto es, el clero; la clase de defensores, esto es, la nobleza; la clase de labradores, esto es, el pueblo."¹⁸

En cuanto a la nobleza, dice:

"De forma que no se puede revocar a duda que la defensa del Estado, por nuestra antigua constitución, era una función propia y peculiar de la nobleza."¹⁹

Luego explica que la constitución ha cambiado:

"La constitución misma se ha alterado y con ella la esencia y las funciones de la nobleza, sus distinciones y sus prerrogativas.
 "Ya la defensa del Estado está a cargo del soberano que la gobierna."²⁰

Concluye con el dictamen de que el establecimiento del montepío es inconstitucional:

"Yo someto gustoso a su censura (de la Sociedad Económica de Madrid) todas mis reflexiones; pero si el montepío de hidalgos es, como yo creo y me parece haber demostrado, repugnante a la idea constitucional que debemos tener de la nobleza, inútil a la nobleza

¹⁶ Ver nota 13; pp. 297-298.

¹⁷ *Discurso sobre el establecimiento de un montepío para los nobles de la Corte*. BAE 50, p. 14.

¹⁸ *Ibid.*

¹⁹ *Ibid.*, p. 15.

²⁰ *Ibid.*, p. 17.

misma y perjudicial al Estado, lo debe informar así al Consejo o tomar la providencia que fuere de su agrado.”²¹

Jovellanos permanece fiel a este concepto institucional y, por tanto, histórico de constitución. Incluso se permite ironizar sobre las constituciones de papel. De la francesa dice que fue:

“...una constitución que se hizo en pocos días, se contuvo en pocas hojas y duró muy pocos meses.”²²

De la constitución española decía, en cambio, en 1795 al doctor Antonio Fernández de Prado:

“¿Tenemos por ventura en España una constitución? Si usted me dice que sí, ¿cómo es que no la estudiamos, o que no la conocemos? Si me dice que no, siendo constante que la tuvimos en algún tiempo, es preciso decir que la hemos perdido; y no pudiendo atribuir esta pérdida ni a las clases iliteratas que nada estudian, ni a aquellos literatos cuyos estudios son de distinta naturaleza, debemos concluir que la pérdida de esta constitución será imputable a los jurisconsultos de una ciencia o facultad debiera ser el objeto. En efecto, ¿no es cosa vergonzosa que apenas haya entre nosotros una docena de jurisconsultos que puedan dar idea exacta de nuestra constitución?”²³

Y detalla el contenido fundamental de la constitución en estos términos:

“Las cuestiones que abraza este estudio (de la constitución) son demasiado importantes para olvidarlas, ¿si la potestad legislativa, la ejecutiva y la judicial, están refundidas en una persona sin modificación y sin límites?, ¿o si reside alguna parte de ellos en la nación o en los cuerpos políticos?, ¿cuáles, en cuáles y cómo? ¿Cuáles son los derechos de las cortes, de los tribunales, de los magistrados altos e inferiores que forman nuestra jerarquía constitucional? En suma, ¿cuáles son las funciones, las obligaciones, los derechos de los que mandan y de los que obedecen?”²⁴

En este concepto de constitución se apoyará Jovellanos para sus dictámenes del período 1808-1810, en que llegan a su colmo la desorientación y confusión políticas e institucionales en España, a causa del cautiverio de Fernando VII y de la invasión francesa.

²¹ Ver nota 17, p. 19.

²² *Dictamen sobre la institución del gobierno interino en Apéndices a la Memoria en defensa de la Junta Central*. BAE 46, p. 584.

²³ *Carta al doctor Prado sobre el método de estudiar el derecho*, 17 diciembre 1795. BAE 50, p. 145. La cita p. 147.

²⁴ *Ibíd.*

III

En su dictamen sobre el gobierno interino de 1808 afirma que la Junta Central, sucesora de las juntas provinciales, está sometida a la constitución y leyes fundamentales del reino:

“La Junta Central tiene hoy reunida en sí la autoridad de todas las juntas provinciales, caracterizada y reducida por el mismo objeto que determina y circunscribe la de las juntas comitentes. Ellas no fueron elegidas para alterar la constitución del reino, ni para derogar sus leyes fundamentales, ni para alterar la jerarquía civil, militar ni económica del reino. Luego la Junta Central, en todo lo que no pertenezca directamente a su objeto o a sus inmediatas relaciones, debe arreglarse a la constitución y leyes fundamentales del reino y lejos de alterarlas debe respetarlas, como habemos jurado todos sus miembros.”²⁵

Las circunstancias le llevaron a tener que precisar la esencia de la constitución española en otro dictamen de 1809 sobre la convocación de las cortes por estamentos:

“Haciendo, pues, mi profesión de fe política, diré que según el derecho público de España, la plenitud de la soberanía reside en el monarca y que ninguna parte ni porción de ella existe ni puede existir en otra persona o cuerpo fuera de ella. Que por consiguiente es una herejía política decir que una nación cuya constitución es completamente monárquica, es soberana o atribuirle las funciones de la soberanía; y como ésta sea por naturaleza indivisible, se sigue también que el soberano mismo no pueda despojarse ni pueda ser privado de ninguna parte de ella en favor de otro ni de la nación misma.”²⁶

A continuación explica que:

“El poder de los soberanos de España, aunque amplio y cumplido en todos los atributos de la soberanía, no es absoluto sino limitado por las leyes, en su ejercicio y allí donde ellas le señalan un límite, empiezan, por así decirlo, los derechos de la nación.”²⁷

Se extiende sobre este punto y muestra cómo el poder real, en el ejercicio de cada una de las potestades ejecutiva, legislativa y judicial está limitado por la constitución.

Y resume:

“Tal es pues el carácter de la soberanía según la antigua y venerable constitución de España y al considerarlo no puede haber español que no se llene de orgullo, admirando la sabiduría y prudencia de nuestros padres que, al mismo tiempo que confiaron a sus reyes todo el poder necesario para defender, gobernar y hacer justicia a

²⁵ *Dictamen* cit. nota 22, BAE 46, p. 584.

²⁶ *Consulta sobre la convocación de las cortes por estamentos*, 21 mayo 1809, BAE 46, p. 597 ss. La cita p. 597.

²⁷ *Ibid.*

sus súbditos, poder sin el cual la soberanía es una sombra, un fantasma de dignidad suprema, señalaron en el consejo de la nación aquel prudente y justo temperamento al ejercicio de su poder, sin el cual la suprema autoridad, abandonada al sordo influjo de la adulación o a los abiertos ataques de la ambición y el favor puede convertirse en azote y cadena de los pueblos que debe proteger.”²⁸

Se opone abiertamente a los que pretenden que las futuras cortes hagan una nueva constitución. Esto, afirma, no tiene sentido, pues España tiene una constitución y lo que hay que hacer es perfeccionarla, no alterarla o destruirla.

“...oigo hablar mucho de hacer en las mismas cortes una nueva constitución y aún de ejecutarla y en esto sí que, a mi juicio, habría mucho inconveniente y peligro. ¿Por ventura no tiene España su constitución? Tiénela, sin duda, porque ¿qué otra cosa es una constitución que el conjunto de leyes fundamentales que fijan los derechos del soberano y de los súbditos y los medios saludables de preservar unos y otros?

”Y ¿quién duda que España tiene estas leyes y las conoce? ¿Hay algunas que el despotismo haya atacado o destruido? Restablézcanse. ¿Falta alguna medida saludable para asegurar la observancia de todas? Establézcase. Nuestra constitución entonces se hallará hecha y merecerá ser envidiada por todos los pueblos de la tierra que amen la justicia, el orden, el sosiego público y la verdadera libertad, que no puede existir sin ellos. Tal será, pues, en este punto mi dictamen, sin que asienta jamás a otros que so pretexto de reforma tratan de alterar la esencia de la constitución española.”²⁹

Jovellanos habla de mejorar la constitución, no de cambiarla, porque no se le ocultaban los defectos de que adolecía. En su *Memoria en defensa de la Junta Central* de 1810 califica, sin vacilación, de monstruoso el ejercicio del poder legislativo por los reyes, a través del Consejo de Castilla, durante los últimos siglos:

“Prescindiré de aquel monstruoso estado en que nuestros reyes le ejercieron en los últimos siglos, decretando motu proprio leyes, conformes o contrarias a la misma constitución, las cuales el Consejo no sólo era el primero a obedecer, sino que las promulgaba y mandaba y hacía cumplir por todo el reino, como órgano y arcaduz natural de la voluntad soberana.”³⁰

Lo cual no obsta para reconocer que:

“Acaso en el estado más puro, si así puede decirse, de nuestra constitución ¿no era en España un atributo de la soberanía el uso del *poder legislativo*? ¿Cuál de nuestras leyes no presenta a nuestros soberanos como supremos legisladores de la nación?”³¹

En apoyo a este aserto, cita un párrafo de Martínez Marina.

²⁸ Ver nota 26, p. 598.

²⁹ *Ibíd.*, p. 599.

³⁰ *Memoria en defensa de la Junta Central*. BAE 46, p. 503. La cita p. 521.

³¹ *Ibíd.*

IV

En su segunda parte, esta *Memoria en defensa de la Junta Central* condensa el pensamiento político de Jovellanos, en especial su concepto de constitución que expusiera públicamente por primera vez en 1780, esto es, treinta años antes, en la Academia de la Historia.

Ahora, el punto de partida es distinto. No se remonta a la historia sino que se remite a un principio de la teoría política ilustrada, a la división de poderes. Interpreta la antigua constitución a la luz de este nuevo principio, cuyo principal teórico fue Montesquieu y que De Lolme había aplicado a la constitución inglesa.

Empieza por afirmar la congruencia entre la antigua constitución española y la división de poderes, lo que lo lleva a examinar la una a la luz de la otra y a concluir que la división de poderes se hallaba realizada en la constitución, aunque de manera muy imperfecta. Pero esto es suficiente para mostrar que esa constitución histórica llena, al menos en lo fundamental, las exigencias de la razón. De este modo, Jovellanos puede reafirmar su posición de que lo que corresponde hacer en 1810 no es cambiar la constitución sino mejorarla.

En la mencionada *Memoria* escribe:

“Aunque en esta nuestra antigua constitución se hallaba la primera de las perfecciones que reconoce la política, esto es, la división de los tres poderes: el ejecutivo en el Rey, el legislativo en las Cortes y en los Tribunales establecidos el judicial, esta división era en ella muy imperfecta, porque ni estos poderes estaban exactamente discernidos, ni eran bastante independientes, ni había en la constitución vínculo que los uniese, ni balanza que los contrapesase y mantuviese a cada uno en sus límites.”³²

Lo más urgente es, pues, establecer este equilibrio de poderes, dentro de la constitución histórica:

“...Siendo demostrable, de una parte, que sólo por falta de esta balanza ningún gobierno simple puede ser durable ni asegurar la dicha de la sociedad, y de otra, que esta balanza es acomodada a la esencia de todo gobierno mixto, ora prepondera en su constitución la forma monárquica o aristocrática, ora la democrática y siéndolo también que es acomodada a la reforma de la constitución española sin destruir su esencia y conciliable con la prerrogativa real, si se moderase, con los privilegios de la jerarquía constitucional, si se restringiesen y con los derechos de la nación, si se restituyese a su representación el poder legislativo en toda plenitud, creía yo que el establecimiento de esta balanza debía formar uno de los primeros objetos del plan de nuestra reforma constitucional.”³³

En consecuencia, resume en cuatro puntos las bases de esta reforma de la constitución histórica:

“...Primero, asegurar al Rey el poder ejecutivo, bien discernido y en toda su plenitud; el derecho de sanción absoluto o modificado

³² Ver nota 30, p. 549.

³³ *Ibíd.*, p. 550.

si mejor pareciere; toda la actividad gubernativa, con cargo de ejecutarla conforme a la constitución y a las leyes y siendo sus ministros responsables a la nación de su observancia."³⁴

Esta responsabilidad de los ministros es una innovación, por cuanto no está referida al monarca sino a la nación.

Los puntos segundo y cuarto tratan del poder legislativo y representan la principal reforma de la constitución histórica:

"Segundo, asegurar a la nación el poder legislativo en la misma plenitud (que el ejecutivo al rey) y el derecho de ejercerlo por medio de sus representantes, juntos en cortes, en períodos determinados y en casos extraordinarios, con toda la autoridad necesaria para mantener y defender la constitución y la observancia de las leyes y para reprimir los contrafueros que pudieran ocurrir; y, en fin, para mejorar la constitución, debiendo respetarla siempre como obra de sus manos, aceptada y jurada por la nación."

"Cuarto, dividir la representación nacional en dos cuerpos o cámaras, la una compuesta de los representantes de todos los pueblos del reino libremente elegidos por ellos mismos y la otra del clero y de la nobleza reunidos; adjudicando a la primera el derecho de proponer y formar las leyes y a la segunda el derecho de reverlas y confirmarlas, a fin de que una discusión repetida en dos cuerpos diferentes en carácter y pasiones, aunque igualmente interesados en el bien general, produjese constantemente leyes prudentes y saludables, conservase la armonía social y contuviese las excesivas pretensiones de las autoridades constitucionales para defender y hacer inalterable la constitución."³⁵

Finalmente, en el punto tercero trata del poder judicial:

"Tercero, asegurar al poder judicial el derecho de administrar la justicia, con arreglo al tenor de las leyes, en toda su plenitud, dándole no sólo el derecho sino también el encargo de proponer a la nación los defectos que observase en ellas y en su ejecución y las mejoras que pudiesen recibir, pero separando de este poder cuanto perteneciese a gobierno y policía municipal."³⁶

Es decir, para Jovellanos la principal modificación que debía hacerse a la constitución histórica a fin de establecer el equilibrio de poderes no era otra que traspasar a las cortes el poder legislativo hasta entonces ejercido por el monarca. Se trataba, pues, de instituir un cuerpo de representantes que cumpliera la doble función de elaborar las leyes y de velar por el cumplimiento de la constitución y las leyes.

V

Aunque la idea de la división de poderes provenga de Montesquieu, el modelo de ella lo toma Jovellanos de Inglaterra al igual que de De Lol-

³⁴ Ver nota 30.

³⁵ *Ibíd.*

³⁶ *Ibíd.*

me. No se basa pues en puras consideraciones abstractas, sino también en experiencia práctica de los países de habla inglesa.

En primer término, recuerda Jovellanos que de esta división de poderes

“no hay ejemplo en ninguna constitución de la antigüedad, ni rastro en los escritos de los filósofos. . . y que tampoco se haya admitido en las nuevas teorías de los políticos modernos (cuya propensión democrática ha causado tantos males en nuestra edad), y en fin, de la cual tampoco gozan la mayor parte de los pueblos cultos de Europa.”³⁷

Luego señala la significación que, a su juicio, tiene el equilibrio de poderes, el cual

“es y se debe reconocer como el más precioso descubrimiento debido al estudio y meditación de la historia antigua y moderna de las sociedades.”³⁸

Dicho equilibrio o balanza, como él lo llama:

“... además de apoyarse en razones de la más alta filosofía está canonizado con el ejemplo de los dos grandes pueblos de Europa y América en que se ha dividido la ilustre nación inglesa.

A esta balanza debe el primero su prodigioso engrandecimiento, la conservación de su libertad y la inmutabilidad de su constitución; a ella debe el segundo el vigor con que camina con pasos de gigante al mismo engrandecimiento y a los mismos bienes y ella asegurará a uno y otro la conservación y aumento de estas ventajas, si el furor democrático, destruyendo este equilibrio y garantía de sus constituciones, no se los arrebatara.”³⁹

Jovellanos no oculta su aprecio por la constitución inglesa. Pero no se trata de una admiración ingenua, sino reflexiva, fundada, entre otras cosas, en las grandes analogías que presenta con la española. Cuenta que:

“Alguno, oyéndome discurrir sobre estos principios, me reconvino: ¿conque usted quiere hacernos ingleses? Si usted, le respondí, conoce bien la constitución de Inglaterra; si ha leído lo que de ella han escrito Montesquieu, De Lolme y Blackstone;⁴⁰ si sabe que el sabio republicano Adams⁴¹ dice de ella que es en la teoría la más estupenda fábrica de la humana invención, así por el establecimiento de su balanza como por los medios de evitar su alteración. . . y que ni la invención de las lenguas ni el arte de la navegación y construcción de naves hace más honor al entendimiento humano; si

³⁷ Ver nota 30.

³⁸ *Ibid.*

³⁹ *Ibid.*

⁴⁰ BLACKSTONE, WILLIAM (1723-80), fue el primer jurista inglés de su tiempo. Escribió unos célebres *Commen-*

taries on the Law of England, Oxford 1965.

⁴¹ ADAMS, JOHN (1735-1826), es autor de una *Defense of the Constitution of the United States of America*, 3 vol., Londres 1787-88.

ha observado los grandes bienes que este ilustre y poderoso pueblo debe a su constitución y si ha penetrado en las grandes analogías que hay entre ella y la antigua constitución española y, en fin, si usted reflexiona que no sólo puede conformarse con ella, sino que cualquiera imperfección parcial que se advierte en la constitución inglesa y cualquiera repugnancia que tenga con la nuestra, se puede evitar con una buena reforma constitucional, ciertamente que la reconvención de usted será tan poco digna de su boca como de su oído."⁴²

La estructura bicameral que según Jovellanos debe darse a las cortes está visiblemente inspirada en el modelo inglés. La cámara de representantes corresponde a la inglesa de los comunes y la de la nobleza y el clero, a la inglesa de los lores.

VI

Tal vez lo más notable del pensamiento constitucional de Jovellanos es su agudeza para reconocer dónde estaba la clave de una reforma de la constitución histórica destinada a implantar la división de poderes. Según él estaba en introducir un órgano legislativo distinto del ejecutivo. Como él mismo recuerda, en España la legislación había sido siempre parte integrante y muy principal de la función gubernativa. Jovellanos se pregunta, según vimos:

“¿No era en España un atributo de la soberanía el uso del *poder legislativo*? ¿Cuál de nuestras leyes no presenta a nuestros soberanos como supremos legisladores de la nación?”⁴³

Otro tanto puede decirse de América española no sólo respecto del rey, sino también respecto de virreyes, gobernadores y corregidores, todos los cuales tenían potestad para legislar dentro del territorio de su jurisdicción.

Pero el pensamiento constitucional de Jovellanos no fue seguido ni en España ni en América española ni tampoco en Portugal y Brasil, cuya situación era muy similar.

Jovellanos murió en 1811, poco más de un año después de haber terminado la segunda parte de su *Memoria en defensa de la Junta Central*. Ese mismo año comenzaron los intentos de implantar un Estado constitucional dentro del mundo de habla castellana y portuguesa. Pero no se adoptó el método sugerido por Jovellanos. No se reformó la propia constitución histórica, sino que se elaboraron constituciones escritas, basadas en teorías de constitucionalistas extranjeros, europeos o estadounidenses, como aquellas de las cuales había dicho Jovellanos, que se redactan en pocos días, caben en pocas páginas y duran pocos meses.

Literalmente, esto es lo que ha ocurrido con la generalidad de los textos constitucionales de los países de derecho castellano y portugués.

⁴² Notas a la *Memoria en defensa de la Junta General*. BAE 46, p. 570 ss. La cita p. 573.

⁴³ *Memoria* cit. nota 30. BAE 46, p. 521.

En los 170 años transcurridos desde 1811 hasta 1981 se han dictado en estos países más de 200 constituciones escritas, sin contar innumerables reformas constitucionales de mayor o menor alcance.⁴⁴

Pero, sin duda, lo más asombroso es que la causa de la inutilidad de tantas constituciones escritas sea, en último término, la misma que Jovellanos, sin saberlo, anticipa. Se trata de una causa institucional, cuya raíz no hay que buscarla en las teorías de los constitucionalistas extranjeros, sino en las instituciones del propio país. Ella no es otra que la dificultad para introducir, junto al gobierno, un parlamento encargado de regular la acción gubernativa. Este ha sido y es todavía hoy gran problema del Estado constitucional en los países de derecho castellano y portugués.⁴⁵

⁴⁴ BRAVO LIRA, BERNARDINO, *Etapas históricas del Estado constitucional en los países de habla castellana y portuguesa (1811-1980)* en *Revista de*

estudios histórico-jurídicos, 5, Valparaíso 1980, p. 35 ss.

⁴⁵ *Ibíd.*