

PABLORUGGERIPARRA

ELEMENTOS DE  
DERECHO CONSTITUCIONAL

TRABAJO DE INCORPORACION  
a la Academia de Ciencias Políticas y Sociales

DISCURSO DE INCORPORACION

CONTESTACION  
del académico Prof. Dr. J. M. Hernández Ron

CARACAS — EDICIONES GARRIDO — 1957



# DISCURSO DE INCORPORACION

A la Academia de Ciencias Políticas y Sociales

Señor Presidente de la Academia de Ciencias Políticas y Sociales.

Señores Académicos:

Tengo el altísimo honor de entregar a la Academia de Ciencias Políticas y Sociales, como mi trabajo de incorporación, un modesto libro sobre Derecho Político que he intitulado Elementos de Derecho Constitucional y que ha nacido de los afanes cotidianos de mi labor de maestro y de mi pasión por los estudios de esa rama del derecho público interno.

En dicho libro dedico un capítulo especialmente al estudio de la teoría e historia del Estado, desde el Estado despótico oriental, pasando por el Estado griego, el Estado romano, el Estado medioeval y el Estado absoluto de derecho divino hasta el Estado liberal o Estado de derecho, así como a las crisis sufridas por este último manifestadas en las transformaciones que él mismo ha recibido dentro de su propia esencia y estructura y en otras formas de Estados, tales como el fascista y el socialista marxista, que implican una negación de la propia suficiencia del Estado liberal para resolver los problemas que poderosas exigencias han planteado en los últimos años, surgidas de la cada vez más ascendente lucha por la justicia y por la igualdad de los hombres en todos los órdenes de la vida colectiva.

A menudo se considera que el Estado liberal es una figura política que representa un cambio total del Estado absoluto de derecho divino, es decir, que se edificó sobre supuestos diferentes de aquél, lo que se trata de explicar por dos razones principales: porque el Estado absoluto desconoció el principio de la división del Poder Público en tres ramas y porque en su estructura y funcionamiento no se reservó al hombre y al ciudadano una esfera

inviolable de derechos y garantías. Pero se descuida que en su aspecto fundamental, desde el ocaso de la Edad Media hasta el siglo XVIII la lucha sostenida fué también, y principalmente, por la independencia del Estado frente a los otros Poderes que trataban de limitar y restringir su propia órbita de acción.

Esas luchas por la transformación e independencia del Estado fueron sostenidas y llevadas a cabo fundamentalmente por la burguesía industrial, comercial y financiera, y la burguesía domina sin graves contratiempos el largo período de la historia que cubre gran parte de la edad moderna y de la edad contemporánea. Ella auspició la formación del Estado absoluto; ella creó el Estado liberal, y paralelamente con ambas construcciones nace, se desarrolla y amplía, la era del capitalismo, la era de las nacionalidades, la era, en fin, del imperialismo y del colonialismo.

Ya en el siglo XV una unidad dinástica había hecho de España una sola nacionalidad, bajo un cetro absoluto, y con ella nace la aventura oceánica y el Imperio de los Andes. Desde El Escorial se gobernó una vez toda la Península Ibérica, el Imperio en América, en el Asia, en el África, en Europa misma. Después de lograda y consolidada su unidad nacional, Francia se expande también en todos los continentes. Inglaterra bajo la Reina Victoria domina medio mundo. Italia, retardada en su unidad política, apenas la logra comienza su ciclo de expansión mediterráneo y africano. Rusia redondea su propia órbita territorial. En Europa mira hacia los mares cálidos en una especie de hegemonía sobre los pueblos eslavos. En el Asia sus sueños imperialistas se ven contenidos en la acción naval de Tsushima, el primer triunfo de Oriente contra Occidente después de la batalla de Las Termópilas. En América, Estados Unidos completa su área geográfica, inclusive con territorios que antes pertenecían a Méjico. Tiende luego a dominar el Mediterráneo americano, más tarde el Pacífico, Europa en fin. Su política externa de los primeros años de no intervención es alterada profundamente, y después de las dos grandes guerras pretende erigirse en árbitro de los destinos del mundo.

El surgimiento de las nacionalidades, liberalismo económico y político, imperialismo y colonialismo, son formas y aspectos del proceso ascendente de la burguesía capitalista.

El crecimiento del proletariado, la gran revolución industrial de los siglos XIX y XX y las transformaciones profundas sufridas por el mundo después de las últimas guerras, produjeron un cambio en la organización constitucional de muchos Estados. En lo interno el Estado evolucionó hacia una concepción social e intervencionista; el sufragio se hizo universal, se extendió la institución del referendun popular y surgieron otras instituciones con la finalidad de dar a las inmensas mayorías una participación más activa en la dirección social, política y económica de las naciones. En lo

internacional se ha producido en los últimos años la sublevación y liberación de los pueblos oprimidos. En Asia y en África, sedes principales de los grandes Imperios coloniales han surgido Estados poderosos que han lanzado de sus territorios a las viejas potencias imperialistas, y como consecuencia, se ha producido en ellos una elevación del nivel de sus pueblos por el aprovechamiento de las riquezas que les pertenecen. Este proceso anuncia la derrota final de la política colonialista en el mundo.

Aún dentro de los horrores y de la tragedia producidos por la primera guerra mundial, el marxismo pasó de teoría puramente política a su aplicación práctica en Rusia. La propiedad privada, sustento fundamental del Estado burgués de derecho, quedó abolida sustancialmente, y se propugnó un programa de luchas contra el capitalismo internacional y contra el colonialismo. Después de la segunda guerra, casi toda la Europa central y oriental se ha organizado bajo este sistema, y en Asia, la gran nación China principalmente. Como se observa en mi obra, la última guerra ha dejado un saldo de inquietudes y de luchas, que la propaganda prebélica y durante la guerra alentó, en pro de la independencia de las viejas posesiones europeas en Asia y en África y que han conducido en los últimos años a la aparición de nuevos Estados en la constelación universal de naciones.

Teniendo, pues, en cuenta la aludida organización constitucional de tipo marxista, se puede considerar que el mundo se halla organizado actualmente bajo dos formas de Estados: el Estado burgués de derecho o democracia clásica y el Estado socialista de tipo marxista. Habida consideración de este hecho, mi obra estudia el fenómeno constitucional en ese doble aspecto, y especialmente, en el capítulo destinado a los derechos individuales que en sustancia tipifican la forma de ser de un Estado, se analiza la concepción original de tal institución en el Estado liberal de los primeros tiempos, en el mismo Estado después de las grandes guerras y finalmente el sentido y contenido de la democracia marxista, tal como existe en los textos y como se la entiende e interpreta en la teoría constitucional.

América no ha quedado al margen de este movimiento ascendente en pro de la independencia, de la libertad, de la igualdad y de la participación más activa y más completa de las grandes masas populares en la solución de los problemas políticos. Este movimiento se dirige también naturalmente contra las caducas formas políticas del caudillismo y del caciquismo y contra las formas dictatoriales de todo tipo, por definición antipopulares y clasistas. Desde 1917 los Estados Unidos Mexicanos ha restablecido exitosamente su vida constitucional y ha reivindicado para su pueblo las grandes riquezas de que la Nación es dueña; Costa Rica desde hace lustros ha consolidado su vida democrática y ha resuelto casi

definitivamente el problema del analfabetismo, una lacra de muchas naciones americanas; Ecuador ha normalizado su vida por los procedimientos democráticos y constitucionales; Bolivia ha devuelto al Estado las riquezas usurpadas y al pueblo su tierra y sus instrumentos de trabajo, con la nobilísima intención de elevar y dignificar los descendientes del sobrio, generoso y milenario ay-mará; en Brasil, un ejército de tradición civilista ha hecho respetar la solución de los comicios en una hermosa lección de cultura y de progreso; Chile es una democracia funcional; el Perú ha instituído últimamente un gobierno civil y constitucional; Uruguay ha establecido en su Constitución y ha realizado en la práctica el sistema presidencial colegiado, antítesis del personalismo y de los ejecutivos fuertes, con participación del Parlamento en la Administración, restableciendo así el predominio de las Cámaras Legislativas como las más genuinas y directas representantes de la voluntad popular; en Venezuela, en fin, las grandes masas pobladoras han adquirido una noción clara de sus derechos, y la elevación de nuestra economía ha permitido mejorar las condiciones generales de vida.

Ya pasan, pues, de moda en América, en nuestra América, las viejas tesis oficialistas que ven en el caudillismo la única solución política, la única forma de gobierno que estos pueblos son capaces de producir. La justificación de ese sistema de gobierno se buscaba, ya en una especie de determinismo geográfico, ya en una especie de determinismo racial. Se dudaba de nuestra capacidad de pueblo mestizo para alcanzar fórmulas elevadas y superiores de gobierno; se afirmaba —se afirma algunas veces todavía— que masas analfabetas, no pueden producir gobiernos de legalidad, gobiernos constitucionales. Se nos injuria en otras formas, con manifiesto desdén de un selecto grupo intelectual, patriótico y honesto, y de la indiscutible suficiencia que nuestras gentes han demostrado en todas las altas manifestaciones de la ciencia, del arte, de la política, de la cultura en fin. Esas tesis cubren otras realidades que ya los pueblos penetran hasta en sus últimos móviles.

Desconocer, pues, la necesidad del aporte popular en la solución de nuestros problemas políticos y económicos, es desconocer la realidad; y desconocerla peligrosamente. Es desconocer un hecho de los más impresionantes en la historia política de nuestras nacionalidades: el despertar de las conciencias de los pueblos latinoamericanos; y justificar, quizás sin quererlo, la afirmación de Marx y de Lenin: "El proletariado no tiene Patria".

Son hoy pocos los que dudan que las causas del fenómeno del caudillismo americano deben buscarse en otras fuentes: deben buscarse en "la actitud de una clase dirigente, en un determinado

sistema económico y en una falsa filosofía, lo que, por lo demás, no constituye, ni puede constituir la acusación contra un pueblo”.

El proceso de la humanidad hacia la libertad y la igualdad del hombre en todos los órdenes es, pues, invencible e irrefrenable. Parece que vienen a realizarse en la práctica las palabras que el Apóstol San Pablo pronunció ante un mundo estupefacto basado en el trabajo servil y en la desigualdad: “No hay libres, ni esclavos, ni hombres ni mujeres, ni blancos, ni negros, ni griegos, ni bárbaros, porque todos son iguales en Jesucristo”; o en los principios fundamentales del budhismo o del cristianismo o del islamismo, que no deben ser considerados en el terreno estrictamente religioso, sino también en el de las relaciones políticas y sociales.

Tal proceso conlleva la dignificación y elevación del hombre en sus más altas virtudes, en sus más esenciales condiciones. Occidente tiene una fuente de inspiración en el proceso de esas luchas, una bandera de combate: la bandera del Evangelio tal como lo entendieron y aplicaron los primeros cristianos y, siglos más tarde, Francisco de Asís y Savonarola. Pero Occidente ha paganoizado el cristianismo y ha deificado un mito: el mito de la propiedad privada, que por sí mismo es la antítesis de toda mística y no puede constituir por sí solo la bandera de redención de la humanidad. El hombre honrado —la imagen más pura de Dios— es desconocido en su propia sustancia y valor, porque no hay más valor apreciable que el de la riqueza, cualquiera que sea su procedencia y su discutible legitimidad. Con estos supuestos Occidente no puede pretender la dirección moral de los pueblos y de las naciones, y por ello confrontará graves dificultades en su proceso evolutivo, por faltarle a su cosmos una base ética, una filosofía y una mística, indispensables para la lucha, para el sacrificio y para la victoria.

Señores Académicos:

Vengo en esta sesión a ocupar el Sillón que dejó vacante a su sensible muerte el señor doctor Francisco Gerardo Yanes, en razón de la benevolencia que este Cuerpo ha tenido para conmigo. Consigno aquí por ello mi profunda gratitud.

El caraqueño Francisco Gerardo Yanes fué escritor, Magistrado judicial, Abogado en ejercicio y Profesor universitario, tanto en la Universidad Central de Venezuela, como en la Escuela de Ciencias Políticas en esta ciudad de Caracas, cuando el nefasto Decreto del año de 1912 ordenó el cierre de la Casa de Estudios de San Francisco.

Fruto de sus actividades y de su dedicación al Profesorado en la Cátedra de Derecho Internacional Privado, fué su opúsculo que

intituló Memorandum, que es un extracto de sus clases orales en la nombrada asignatura y que aprovecharon en el aprendizaje, tanto sus propios alumnos, como los cursantes de la Facultad en los años subsiguientes.

Según el autor del aludido trabajo, en la Advertencia que sirve de prólogo a la obra, "este libro es casi un borrador de traducción del moderno Manual de René Foignet", "cuyo plan, continúa, me había propuesto seguir adaptando a nuestro derecho las soluciones positivas que contiene".

Debido a la labor apresurada, que el mismo doctor Yanes confiesa, la obra adolece en algunas partes del defecto de dar a los problemas del derecho venezolano soluciones poco consonas, y que corresponden en propiedad al derecho francés. No obstante se puede sostener con toda probidad, que la obra en referencia es en muchos sentidos un trabajo personal del autor, muy útil y muy valioso, en donde a menudo se muestra el dominio que poseía sobre la materia y el claro talento del jurista.

Me propongo destacar en este Discurso tres aspectos de la obra de mi antecesor: el referente a la nacionalidad, el que trata sobre la condición del extranjero, y su opinión sobre el sistema de la legislación patria en el arduo problema del conflicto de leyes. Los dos primeros temas están muy vinculados a la materia analizada en la obra que hoy presento a la Academia; el tercero, casi diría que completa el estudio de los dos primeros, a la vez que permite mostrar las reflexiones del autor sobre nuestro sistema legislativo y aclarar y dilucidar un problema de incuestionable importancia jurídica en el vasto campo del Derecho Internacional Privado.

#### La Nacionalidad.—

Cuando Yanes publicó su Memorandum en 1911 estaban vigentes sobre la materia de la nacionalidad en Venezuela la primera Constitución gomecista, o sea la de 1909, el Código Civil de 1904 y las leyes de Naturalización de 1865 y 1882, que establecían en materia de nacionalidad los principios en forma absoluta del jus soli y del jus sanguinis y guardaban silencio sobre la naturaleza de la nacionalidad originaria venezolana.

Yanes critica en su libro la adopción del jus soli sin condiciones (la arbitrariedad del absolutismo del jus soli, son sus palabras), y parece opinar que la solución correcta debe encontrarse en una especie de combinación del jus soli con el jus domicili. A su juicio la nacionalidad jure soli no admite excepciones, por la generalidad de los términos en que está concebido el texto constitucional. Para Yanes el absolutismo del jus sanguinis es igualmente inconveniente y da lugar a graves conflictos de legislación.

Critica Yanes asimismo la solución de la ley venezolana que vincula perpetuamente al venezolano originario a su nacionalidad, a la que considera una solución anticuada. Sin embargo, parece que Yanes olvida que para el momento en que escribió su obra estaba vigente el Decreto Legislativo de 1882, que había interpretado el artículo 6º de la Constitución de 1881 en el sentido de que la Constitución no negaba el derecho de expatriación voluntaria (pérdida de la nacionalidad venezolana originaria por la adquisición voluntaria de otra) sino que declaraba un principio aplicable al caso de que los ciudadanos venezolanos vuelvan a la República, la cual los considera entonces como si en ella hubieran residido perpetuamente. El silencio de las Constituciones de 1893, de 1901, de 1904 y de 1909 y el aludido texto de 1882 permitían, a mi juicio, adoptar al respecto en la época en que Yanes escribió, la solución contraria a la sostenida por él.

Quizás acatando en parte la crítica de mi antecesor y por otras razones que no son del caso exponer aquí, el legislador venezolano en la Ley de Naturalización de 1913 concedió libremente a los nacionales el derecho de expatriación, principio que se mantuvo en la ley de 1928 y que fué omitido en la de 1940, en donde nada se dispuso al respecto.

Ante el silencio legislativo en este punto, varias tesis se sustentaron en pro y en contra de la cuestión debatida, hasta que la Constitución de 1947 decidió positivamente que la nacionalidad venezolana se pierde por la adquisición plena y voluntaria de otra nacionalidad (Artículo 17) y modificó el absolutismo del *jus sanguinis* y del *jus soli*, acogiendo en cierto modo la solución defendida por Yanes. Ante el silencio que priva en la Constitución de 1953 y en la Ley de Naturalización de 1955 sobre el carácter indeleble o no de la nacionalidad venezolana originaria, vuelve de nuevo la duda sobre materia de tanta trascendencia.

La opinión de Yanes en ambas cuestiones, recoge la buena, moderna y liberal doctrina de los tratadistas, que mi antecesor expone con claridad y dominio. Estas soluciones esperan su consagración definitiva en el derecho nacional.

#### La Condición de los Extranjeros.—

En el momento en que Yanes publicó su Memorandum regían en Venezuela sobre la materia, la Constitución Nacional de 1909, el Código Civil de 1904, como antes se dijo, y la Ley de Extranjeros de 1903, principalmente.

Previamente al estudio de la legislación positiva del país, el autor hace un breve pero enjundioso análisis de la situación del extranjero a través de la historia, estudio que divide así: en el de-

recho romano, en la época feudal, en el período monárquico, en el derecho francés revolucionario y posterior, en la época colonial venezolana, durante la guerra de la independencia nacional, en la Gran Colombia y en la República autónoma, análisis útil, que permite comprender el sentido de la legislación patria contemporánea.

Los textos de la legislación venezolana en la época en que Yanes escribió se resentían aun de los efectos de las desventuras que sufrimos como consecuencia de la injuria inferida a nuestra soberanía por Alemania, Francia e Italia, principalmente, en los días infelices de Cipriano Castro, quien se proponía solucionar nuestros problemas con proclamas encendidas en vez de hacerlo con una política honorable, que por su dignidad y sabiduría, infundiera respeto a las naciones fuertes. Pero el peculado sistemático, la violación de los derechos humanos, el ridículo y la corrupción, no eran, por cierto, las mejores armas para combatir a nuestros adversarios.

A los fines del estudio de la materia, Yanes clasifica los derechos individuales así: derechos políticos, derechos públicos y derechos civiles. Esta clasificación era comúnmente aceptada entonces; hoy, particularmente después de las dos últimas guerras, tal clasificación es insuficiente, porque el Estado se ha transformado profundamente y ha aparecido en las Constituciones un tipo de derecho a ciertas prestaciones del Estado, que podríamos llamar derechos-deberes, como serían los de asistencia y protección, inconcebibles en la forma original del Estado burgués de derecho.

En cuanto a los derechos políticos —sufragio activo y pasivo— Yanes afirma correctamente que el Estado no los reconoce al extranjero. En cuanto al sufragio activo, el expositor sólo está reservado al nacional; en cuanto al sufragio pasivo, que el extranjero no es admisible a las funciones públicas, ni puede formar parte de la armada nacional y está exento del servicio militar.

Esta solución no es hoy completamente valedera. En cuanto al derecho de voto, porque conforme al artículo 39 de la Constitución vigente puede hacerse extensivo a los extranjeros (principio que ya había establecido la Constitución de 1947) (Art. 80); y en cuanto a la facultad de ser elegidos para ciertos destinos públicos, la Ley de Extranjeros vigente permite que pueden ser admitidos al servicio de la República en los ramos de beneficencia e higiene pública, enseñanza civil o militar y en cargos de ingenieros o mecánicos en los diversos astilleros o en la marina nacional (Artículo 30).

En lo que se refiere a los derechos públicos, el autor afirma que los extranjeros gozan en Venezuela de los mismos derechos que los nacionales —libertad de conciencia, libertad de palabra— y

señala luego las restricciones, aun subsistentes en la legislación nacional: facultad por parte del Ejecutivo de expulsar a los extranjeros indeseables, prohibición a éstos de intervenir en la política activa del país, prohibición de formar parte de asociaciones políticas, y en general, del deber de guardar neutralidad en las contiendas internas (Artº 28 de la Ley de Extranjeros).

En los textos citados por Yanes, y principalmente en el artículo 17 del Código Civil de 1904, se establecía que el goce de los derechos civiles por parte de los extranjeros en Venezuela estaba sujeto a la condición del domicilio, y aun cuando Yanes duda de la constitucionalidad de tal precepto, todas sus consideraciones al respecto parten de la consiguiente vigencia y valor del aludido artículo del Código Civil.

Hoy el goce de los derechos civiles no está sometido a la condición del domicilio, ni tampoco el goce de los otros derechos, pero conlleva las siguientes restricciones: en materia educativa los extranjeros no pueden ser Directores de Planteles Privados inscritos, ni profesores en aquellas asignaturas vinculadas a la nacionalidad; en materia de adquisición de inmuebles y para una determinada clase de éstos, los extranjeros necesitan la anuencia de la Administración, y en materia de trabajo, al menos un setenta y cinco por ciento de los empleados y obreros en una industria o actividad económica cualquiera, deben ser venezolanos. (Artículos 70 y 77 de la Ley de Educación, 18 de la Ley de Trabajo y 40, Nº 7 de la Ley de Registro Público). Finalmente, en materia de navegación los buques mercantes venezolanos, con algunas excepciones, no pueden ser propiedad de extranjeros (si bien en los casos de comunidad un cincuenta por ciento de ésta puede pertenecer a aquéllos) y el Capitán y la mitad de la tripulación deben ser venezolanos. (V. Ley de Navegación).

Superadas, pues, las razones contingentes, Venezuela ha vuelto de nuevo a su generosa política tradicional en materia de extranjeros, de la cual se usa y abusa por cierto tipo de extranjeros, al hacerse cómplices en acciones y omisiones altamente perjudiciales a la Nación que les da hospitalidad.

#### Conflictos de Leyes.—

Como es obvio, la parte fundamental de la obra de Yanes está dedicada al conflicto que surge de la aplicación de diversas leyes en el espacio, que es por lo demás, la materia que constituye el objeto de la Cátedra que profesó en nuestra vieja Casa de Estudios.

Antes de estudiar el problema en Venezuela, el expositor analiza las diversas Escuelas que han aparecido para solucionar esos conflictos, principalmente la antigua doctrina estatutaria italiana,

la doctrina francesa de la territorialidad o de D'Argentré; la doctrina holandesa o de la *comitas gentium*; y las modernas, a saber: la anglonorteamericana, la de Savigny, o sea la de la personalidad del derecho sobre la base del domicilio; la de Mancini, o sea la de la personalidad sobre la base de la ley nacional, y otras, como precedente necesario para poder precisar la verdadera posición al respecto del derecho positivo venezolano.

Los textos del derecho positivo venezolano que regulan la materia son principalmente los siguientes: el artículo 8º del Código Civil (aludo a las disposiciones vigentes hoy) en virtud del cual la autoridad de la ley se extiende a todas las personas nacionales o extranjeras que se encuentren en la República; el artículo 9º del mismo que preceptúa que las leyes concernientes al estado y capacidad de las personas obligan a los venezolanos aunque residan o tengan su domicilio en país extranjero; el artículo 25 *ejusdem* que dispone que las personas extranjeras gozan en Venezuela de los mismos derechos civiles que las venezolanas, si bien esto no impide la aplicación de las leyes extranjeras relativas al estado y capacidad de las personas en los casos autorizados por el Derecho Internacional Privado; el de que los bienes muebles e inmuebles situados en Venezuela se rigen por las leyes venezolanas (Artículo 100.), y en fin, el artículo 8º del Código de Procedimiento Civil por el cual en los casos de aplicación del Derecho Internacional Privado, los Jueces atenderán primero a los Tratados Públicos de Venezuela con la Nación respectiva en cuanto al punto en cuestión; en defecto de Tratados aplicarán lo que sobre la materia dispongan las leyes de la República o lo que se desprenda de la mente de la legislación patria y en último lugar se regirán por los principios de dicho derecho aceptados generalmente.

Piensa Yanes "que el principio de la territorialidad absoluta, mitigado por la cortesía internacional (*comitas gentium*), doctrina holandesa del siglo XVIII que ha sobrevivido en la doctrina angloamericana de los tiempos modernos, fué hasta el Código de 1881 la regla absoluta de la territorialidad en la legislación venezolana". "Es de tener en cuenta —agrega— que en los países recién organizados, sin una judicatura ilustrada y una doctrina sabia y consciente, las reglas legales deben ser claras, terminantes, generales, sin dar gran amplitud al intérprete, ni mayor campo al comentario. En situaciones semejantes, el absolutismo de la regla, aun sacrificando intereses de segundo orden, es el único expediente capaz de solucionar el problema social. Agréguese a esto los prejuicios feudales, la situación de un país recién venido al grupo de Estados libres queriendo afirmar en toda forma su soberanía y podrá comprenderse cómo la territorialidad absoluta de la ley presidió el brote y primer período de las leyes civiles en Venezuela".

Pero, cuando, a juicio del autor, el legislador quebrantó en 1881 el principio de la territorialidad de las leyes en virtud de la parte final del artículo 17 del Código Civil vigente entonces, por la cual se aplicarán las leyes extranjeras relativas al estado y capacidad de las personas en los casos permitidos por el Derecho Internacional Privado (Artículo 26 del Código Civil de 1942), no se puede decir que la autoridad de la ley venezolana se extiende a todos los habitantes, ya que algunas leyes nacionales son sustituidas por otras extranjeras, viniendo a ser así el principio legal de la personalidad de ciertas leyes el sustituto de la *comitas gentium* de los primeros años de la República.

Así, pues, como lo observa mi insigne Maestro el Profesor Dr. Lorenzo Herrera Mendoza (a), Yanes considera que el sistema venezolano no consagra la doctrina holandesa antigua basada en la *comitas gentium*; ni tampoco la escuela francesa antigua o de D'Argentré, según las cuales el principio de la territorialidad es la regla y excepcional la extraterritorialidad; para concluir mi antecesor que nuestro sistema es *sui generis*, quedando al intérprete un amplio y libre campo de interpretación en todas las cuestiones que no caigan necesariamente ni en el estatuto real, ni en el estatuto personal.

Sin embargo, la interpretación administrativa y judicial venezolana es más bien francamente territorialista, y mi ya citado Maestro afirma que "en el tiempo transcurrido desde que Yanes imprimió su Memorandum (1911) las interpretaciones, aplicaciones y aspiraciones han sido de año en año más y más territorialistas" y que "en las reformas del Código Civil efectuadas en 1916, 1922 y 1942 y en el Proyecto de 1931, nada se hizo en el sentido recomendado por Yanes, ni el nombre de éste fué mencionado en las respectivas Comisiones Codificadoras".

Liberal por espíritu, universalista, el pensamiento de Yanes trasciende los lindes de un nacionalismo estrecho; supera las formas limitadas de una errada noción de la soberanía, y parece concebir que el hombre es en sí mismo un cosmos de ideas y de principios, valederos no importa el lugar de la tierra donde se halle.

Nada extrañas nos pueden parecer hoy las ideas de Yanes de que lo que permite la soberanía de un Estado es en el fondo el ejercicio de la soberanía, ya que vivimos justamente en un momento en que los Estados han abandonado aquella noción limitada de la soberanía, tal como se la concibió en los primeros días del absolutismo monárquico, para venir a formar grandes reuniones

---

(a) La Escuela Estatutaria en Venezuela y su Evolución hacia la Territorialidad por el Profesor Dr. Lorenzo Herrera Mendoza. Anales de la Universidad Central de Venezuela. Tomo XXVIII. Octubre a Diciembre de 1942.

de Estados, casi superestados, con concesiones recíprocas en bien de la justicia y de la humanidad.

Yanes murió fuera de su Patria, en Nueva York. Factores diversos, aun independientes de la voluntad, pueden conducir a otro venezolano a un destino semejante. Siempre será, sin embargo, más satisfactorio morir y descansar en la propia tierra, junto a nuestros muertos, cerca de nuestros hijos. Nos queda, con todo, el Yanes intelectual, el Yanes universitario, el Yanes Profesor, que sirvió al País quizás en la mejor forma que se le puede servir: enseñando a sus hijos el camino de la ley y el de la dignidad ciudadana.

Marzo de 1957.

# CONTESTACION

del académico Prof. Dr. J. M. Hernández Ron

Señor Presidente de la Academia de Ciencias Políticas y Sociales:

Señores Académicos:

Señoras y señores:

El señor Presidente de esta Academia me ha hecho el honor de comisionarme para contestar el Discurso de incorporación a esta Casa del Saber, pronunciado por el doctor Pablo Ruggeri Parra. A éste me unen lazos de la más cordial amistad, como que fué uno de mis más competentes discípulos cuando yo regentaba las Cátedras de Derecho Constitucional y Constitución de la República, Derecho Español Antiguo y Público Eclesiástico, y Derecho Administrativo y Leyes Especiales en la Universidad Central. Ruggeri Parra alcanzó calificación de sobresaliente en todas estas materias, y pude observar que era uno de los jóvenes más estudiosos, serios y comprensivos de ese grupo estudiantil.

Hizo Ruggeri Parra el aprendizaje de la Educación Primaria en el "Liceo Guayana", de Ciudad Bolívar, bajo la experta dirección del bachiller Narciso Fragachán, y la Secundaria, en el "Colegio Federal" de la misma ciudad, cuando era Director y Profesor del mencionado Colegio el renombrado pedagogo doctor Oscar Luis Perfetti. Ya graduado de Bachiller en Filosofía, en 1928, ingresó al Primer Año de Ciencias Políticas en la Universidad Central, y seis años más tarde, en 1934, optó al Grado de Doctor en Ciencias Políticas, con la misma calificación de Sobresaliente, que ya había obtenido en los exámenes parciales de fin de año. Se recibió de Abogado de la República el mismo año, previo el juramento prestado ante la Corte Suprema del Distrito Federal, pero su inscripción en el Colegio de Abogados tuvo que hacerla en Maracay, Estado Aragua, por motivos circunstanciales.

Pocos años después de doctorarse, Ruggeri Parra me acompañó en varias ocasiones como Examinador de Número en las asignaturas de Derecho Constitucional y de Derecho Administrativo, comportándose con ecuanimidad e imparcialidad poco comunes, no obstante ser un recién graduado, pues en éstos se nota cierta falta de indulgencia con los estudiantes, a cambio de una excesiva seriedad.

El recipiendario tuvo en el decurso del sexenio de abogacía, una larga actuación como Profesor de Educación Secundaria en Liceos de esta capital. Mas después de graduado en Ciencias Políticas ejerció el profesorado interino de Sociología en la Universidad Central, en sustitución del recordado colega y académico, doctor Cristóbal Benítez. Además, regentó la Cátedra de Derecho Constitucional en la misma Universidad, y otra de Evolución Constitucional de Venezuela. Su actuación docente fué corta, pero la desempeñó con espíritu de verdadero universitario, esto es, con amor a la ciencia. Y ese mismo espíritu le sirvió de guía cuando en las mismas aulas universitarias, y durante dos años, dictó Cursos Especiales de Derecho Constitucional para aquellos alumnos que querían ahondar y expandir sus conocimientos en esta rama del Derecho Público Interno. Su vocación pedagógica la sigue cultivando con éxito, y así, en el año académico 1955-1956 desempeñó la Cátedra de Derecho Constitucional en la Universidad privada "Santa María".

Cuando Ruggeri Parra desempeñaba la Cátedra de Evolución Constitucional de Venezuela, según referimos, publicó en dos tomos una "Historia Política y Constitucional" de nuestro país. Yo tuve la satisfacción de escribir el Prólogo del segundo tomo de esta Historia. También recogió el recipiendario durante el tiempo que regentó el Curso especial de Derecho Constitucional, las lecciones que fué dictando, y con éstas formó un opúsculo publicado en Milán, en el año de 1950, intitulado "Fundamentos del Sistema Rentístico Venezolano". Algunos años antes había publicado dos opúsculos: "La Supremacía de la Constitución y su defensa. Jurisprudencia del Alto Tribunal Venezolano", Caracas, 1941; y "La Justicia Centralizada", Caracas, 1944. Como se ve, pues, el nuevo académico no se contentó con dictar las clases a él encomendadas, sino que ha querido dejar huella de su actuación docente, y por esto ha publicado los libros y folletos mencionados, amén de otros trabajos publicados en Revistas y periódicos del país sobre la misma rama jurídica, que sería prolijo enumerar. Esta circunstancia distingue la labor del recipiendario, y hay que tomarla muy en cuenta. Es corriente en nuestras Universidades oír la palabra fluída y convincente de algunos profesores, mas luego, al dejar las Cátedras, nadie se acuerda de ellos, pues no han dejado obra alguna publicada. Los discípulos dicen más tarde: qué inteligente era

el doctor que nos instruyó en tal materia. Olvidan que es un deber del Profesor, si no legal al menos de orden moral, escribir las lecciones dictadas, y, si posible fuere, publicarlas, contribuyendo de esta manera a enriquecer la bibliografía nacional, resentida de la pereza de muchos de los intelectuales universitarios. Dejan de publicar sus libros, cuando de cierto tiempo a esta parte es notoria la facilidad que para tales publicaciones presta el Gobierno Nacional por mediación del Ministerio de Educación.

Ahora el doctor Ruggeri Parra, para recibirse como Individuo de Número de esta Academia, ha presentado un ponderado y utilísimo trabajo intitulado "Elementos de Derecho Constitucional", donde recoge el caudal de sus estudios y experiencias en esta rama del Derecho Público Interno, cuya importancia es cada vez mayor en los países civilizados.

Larga tarea sería la de hacer un estudio crítico de este flamante libro del Dr. Ruggeri Parra. Por tal razón, yo me limitaré a tocar algunos puntos de él, dada su novedad y trascendencia.

El Derecho se divide —según el jurisconsulto romano Ulpiano— en público y privado, división que se ha conservado hasta nuestros días, si bien son muchos los autores que la niegan. Mas, como apunta el recipiendario, "la evolución del derecho en los últimos tiempos, tiende a dar al Estado una intervención mayor en las relaciones privadas, a la vez que una mayor esfera de acción", y así "a una extensión mayor de esta acción del Estado corresponde una esfera menor en el derecho privado, de manera que "si se piensa hipotéticamente en la existencia de un Estado totalmente socializado, "la distinción perdería su razón de ser, precisamente porque en un Estado tal, nada sería ya privado: todo, desde el nacimiento a la muerte, pasando por el matrimonio, la educación de los hijos, el trabajo, el ocio, la alimentación, el vestido, dependerían de la colectividad y vendría a constituir una cosa pública. Los hechos o actos jurídicos, de los cuales aquellos formarían su sustancia, supondrían la acción jurídica esencial del Estado, por lo que no habría razón de decir que tal o cual de ellos tenga un carácter particular o se le pueda considerar como de orden privado". Esta es la verdad, como lo apuntó, entre otros, el Profesor francés Eduardo Lambert, cuando nos habla del fenómeno moderno de la publicización del derecho privado, cuyos tradicionales campos vienen siendo invadidos por el derecho público, llamándolo con frecuencia "el derecho invasor".

Luego advierte el recipiendario que al Derecho público se le ha dividido en dos subramas: el Derecho público (que yo llamaría genuino) y el Derecho político. Abarca el primero una competencia mayor, pues comprende el Derecho administrativo, el de finanzas, etc., y el segundo, sólo la organización superior del Estado. Que estas denominaciones datan de antiguo, en cambio la deno-

minación de Derecho constitucional es de fecha reciente. Fueron las Universidades del Norte de Italia —agrega Ruggeri Parra— (las de Ferrara y Boloña) las que primero emplearon la expresión *Diritto Costituzionale*. Mas la realidad es que no muchos en la misma Italia están al tanto o recuerdan que la primera cátedra de Derecho Constitucional en Europa fué la de la Universidad de Ferrara, cátedra que fué creada en el año de 1797, según datos que tomamos de un estudio del Profesor Marcelo Finzi, quien fué coautor de una "Historia de la Universidad de Ferrara", publicada en 1911. La afirmación del Dr. Finzi está basada en la Historia referida, y, además, en datos extraídos de una comunicación hecha por el finado e ilustre Profesor Alberto Morelli de la Universidad de Padua, en una reunión del "Reale Istituto Veneto de Scienze, Lettere ed Arti" del año 1913.

El mismo Finzi nos hace saber que el 20 de Septiembre de 1796, el general Napoleón Bonaparte creó en Italia dos Estados: el primero, formado con la región lombarda, constituyó la llamada República Traspadana, el segundo, que comprendía las provincias de Módena, Reggio, Ferrara y Bolonia, dió lugar a la llamada República Cispadana. El siguiente año (28 de Junio de 1797) el mismo Bonaparte ordenó la fusión de las dos Repúblicas bajo el nombre de República Cisalpina, dándole por capital a la ciudad de Milán.

"Pocos días después de la creación de la nueva República Cispadana, se procedió en Ferrara al nombramiento de un Cuerpo ejecutivo llamado "Administración Central Provisoria". Esta entidad, en virtud de Resolución del 31 de Marzo de 1797, estableció abolir las cátedras de Jus Público y Pandectas, e instituir en lugar de aquéllas, una cátedra de "Derecho Constitucional Cispadano e Jus Público Universal", y por Decreto del mismo día fué nombrado profesor de dicha cátedra el Secretario de la misma "Administración Central", Dr. José Compagnoni. Este flamante primer profesor de Derecho Constitucional, actuó como periodista y escritor sobre temas muy variados. Publicó una "Historia de América" y un "Tratado de Moral", y en la historia de Italia se le recuerda por haber sido el que hizo aceptar en el Congreso de Reggio Emilia, con fecha 7 de Enero de 1797, la propuesta de que la bandera italiana fuera tricolor, blanca, verde y colorada.

De modo, pues, que fué en la Universidad de Ferrara donde se usó por primera vez en el mundo la denominación de Derecho Constitucional, y en un manifiesto publicado el 1º de Mayo de 1797 se invitaba a los ciudadanos a asistir a la clase inaugural dictada el 2 de Mayo del citado año por el titular del curso, Dr. Compagnoni. Además, en la misma invitación se hizo saber que el curso de Derecho Constitucional contendría "la clara exposición de las teorías sobre las que se fundan los derechos naturales o

civiles del Hombre, la organización de la Sociedad Política, los poderes de la Sociedad, la repartición de los mismos, las graduales atribuciones de los Oficios de Gobierno, la importancia y el verdadero sentido de todas las normas constitucionales, que, reunidas solemnemente por la voluntad del Pueblo, transformadas en una regla inalterable para todos los ciudadanos, constituyen también la salvaguardia, la esperanza y el consuelo de todos los hombres". Causa admiración que a través de 159 años, el contenido del Derecho Constitucional sea el mismo que le asignó el fundador, Dr. Compagnoni, al abrir su cátedra en la Universidad de Ferrara.

A consecuencia de la unión de la República Cispadana con la República Cisalpina, según alusión hecha anteriormente, la materia tuvo que cambiar de nombre. "En lugar de "Derecho Constitucional Cispadano", se llamó "Derecho Constitucional Democrático", y las lecciones dictadas por Compagnoni en Ferrara, fueron recogidas en el mismo año de 1797, y publicadas en Venecia, bajo el título de Derecho Constitucional Democrático, en el año 1º de la Libertad italiana.

Como nota excepcional de la cultura italiana de aquellos tiempos, podemos añadir, como lo dice el Dr. Finzi, "que el día 23 de Julio de 1798, con el fin de dar especial lucimiento a la materia de Derecho Constitucional, por la cual se tuvo singular interés, se realizó en Ferrara un concurso entre los 12 estudiantes que habían seguido el primer curso, a fin de dar un premio a los mejores de ellos. El día de la publicación del veredicto, en lugar de uno resultaron tres estudiantes galardonados, quienes recibieron como premio, cada uno, 30 ducados, una corona de laurel y el abrazo de las autoridades docentes. El acontecimiento cultural terminó con un baile en el edificio universitario de Ferrara.

Las actividades políticas de fines del siglo XVIII, tuvieron repercusión en la cátedra de Derecho Constitucional, debido a la entrada de los austriacos en la ciudad de Ferrara, el 23 de Mayo de 1799. Siete días después los nuevos gobernantes dictaron un Edicto de la "Cesarea Regia Provisoria Reggenza", en el cual se declaraban cesantes todos los profesores de la Universidad de Ferrara; se ordenaba la supresión de la cátedra de "Derecho Constitucional Democrático", y se establecía "que el curso de Compagnoni publicado en Venecia, fuera dado a las llamas ("condannato alle fiamme"). Este Derecho Constitucional Democrático resultó opuesto a los planes imperialistas impuestos por los triunfadores austriacos.

En conclusión, fué efímera la vida de la cátedra de Derecho Constitucional de Ferrara, así como lo fueron las cátedras de las Universidades de Pavía y de Bolonia, instituídas respectivamente la primera varios meses después de la cátedra de Ferrara, y la segunda el año de 1798.

Mas, ¿cuál era el carácter de la enseñanza del Derecho Constitucional en la Universidad de Ferrara? A este respecto advierte el Profesor Santi Romano que era más política y jusnaturalista que jurídica, orientación ésta que se encuentra en las lecciones que dictó en París el profesor Pellegrino Rossi, en el año de 1835, y en las que dictó Romagnosi en las Universidades italianas. Además, vale la pena no olvidar otra advertencia del Profesor Santi Romano, a saber: "Que la completa y consciente emancipación de la ciencia del Derecho Constitucional de la Filosofía y de la Política se logra solamente en la segunda mitad del siglo XIX, preparada por la aparición de la Escuela Histórica del derecho y favorecida por el advenimiento del Derecho constitucional escrito, cuyo programa formulado por Gerber en el prólogo de la primera edición de sus "Principios del Derecho Público Alemán", tuvo en Italia el propulsor más eficaz en Victorio Manuel Orlando, a comienzos del año de 1885", según puede verse en una Lección Inaugural dictada por éste, donde se refiere a "Los criterios técnicos para la construcción jurídica del Derecho Público", publicada en el año de 1889 en la Revista "Archivio Giuridico", y que el mismo Profesor Orlando reeditó en las "Publicaciones de la Universidad de Módena" en el año 1925, tomando en consideración todo el período que va de 1885 a 1925.

Otro punto interesante del estudio presentado por el Dr. Ruggeri Parra, es el referente a la "Soberanía", y dentro de este Capítulo aborda el discutido tema del "Principio de la división de los Poderes", haciéndonos ver la disputa secular de si son dos o tres los Poderes existentes en cada Estado, ya que siendo una la voluntad general, una debiera ser su manifestación. Nos refiere la clásica división tripartita de Montesquieu, esbozada en su obra "El espíritu de las leyes", si bien advierte que Mably y más tarde Blackstone llegaron por vías distintas a sentar el mismo principio, que por lo demás, ya había elaborado Locke.

"El principio de la separación de los Poderes en el ejercicio de la soberanía —dice el recipiendario— presenta una triple conveniencia: como garantía contra el absolutismo (le pouvoir arrete le pouvoir); como fórmula política conveniente para la consecución de un buen gobierno, ya que la separación de los Poderes asegura el respeto de las leyes y su correcta aplicación, y como dogma constitucional o credo o artículo de fe, que debe aceptarse como verdad absoluta", cita la opinión del Dr. Ludwig Spiegel, quien en su Derecho Administrativo dice que ya no se habla de los tres Poderes del Estado, sino de un solo: del Ejecutivo. Sobre esta materia recuerdo la fogosa discusión que se suscitó en la reunión de la "American Bar Association" en sus sesiones de 1952 celebradas en Madrid, a la cual yo asistí como uno de los Delegados del Colegio de Abogados del Distrito Federal. Se trató este asunto en relación

con una ponencia del ilustre Profesor José Gascón y Marín, referente a la organización de los Tribunales Administrativos. Cuando el Profesor expuso la división tripartita de los Poderes Públicos, lo interrumpió uno de los Delegados españoles, e impugnó la tesis, diciendo como lo asienta Spiegel, que sólo existe un solo Poder, que es el Ejecutivo, y que los otros Poderes son una emanación del primero. El alboroto que se formó fué enorme. Los abogados norteamericanos, que eran más de 100, y los ingleses, replicaron acaloradamente al Delegado español, y, tras un larguísimo debate, la mayoría se pronunció abrumadoramente en favor de la tesis de los tres Poderes, división que obedece a una separación natural de funciones. "Lo que conviene a una democracia organizada —como expresa el Dr. Ruggeri Parra— es que los órganos que ejerzan las funciones se distribuyan, sin excluir la necesaria colaboración". Es contrario a la libertad y a la utilidad común el que "un solo poder monopolice la totalidad de las funciones, las legislativas, las ejecutivas y las judiciales. E igualmente, lo que es provechoso a la utilidad general es que cada órgano goce de la necesaria autonomía e independencia en el ejercicio de sus funciones".

En ningún Estado moderno se puede pensar hoy que un solo órgano ejerza todo el Poder público, pues esto sería como retrotraernos a la Edad Antigua, o sea, a las monarquías despóticas de Oriente, al Imperio romano, o a los Ejecutivos colegiados que la historia nos cuenta florecieron en las repúblicas helénicas y en la República de Roma.

Si nos concretamos al Poder Judicial —el recipiendario escribe—: "La Magistratura, para el debido cumplimiento de sus altas funciones, no debe estar sujeta sino a la ley. El funcionamiento del Estado de derecho, reclama la existencia de un órgano judicial autónomo, que no reciba instrucciones de los demás órganos, Legislativo y Ejecutivo, y que se baste a sí mismo en el desempeño de sus actividades propias. Si ocurriere lo contrario, los jueces darían a la norma jurídica interpretaciones circunstanciales, y los fines específicos del derecho legislado se desvirtuarían, así como igualmente su correcta aplicación y cumplimiento, por la interferencia de los intereses de la política proclive a todo tipo de pasiones e influencias bastardas".

"Para garantizar una adecuada administración de justicia —añade— la magistratura debe constituirse sobre los siguientes fundamentos": 1º Debe ser independiente desde un triple aspecto: constitucional, funcional e institucional; 2º Los magistrados han de gozar de una remuneración adecuada, que les permita subsistir con decoro, y que gocen de una jubilación al final de su carrera; y 3º Los jueces deben ser estables en sus cargos, como ocurre en Norte-América, al menos mientras dure su buen comportamiento, pues "ello permite dar a la magistratura seguridad e independen-

cia, a la vez que garantiza una buena justicia, por la experiencia y aptitud de un funcionario que dedica su vida a una misma actividad".

Las tres bases indispensables para consolidar una correcta administración de justicia, indicadas por el recipiendario, tienen sus raíces en Inglaterra, pues la ley inglesa ha venido a ser el resultado de un proceso de más de ocho siglos de práctica e interpretaciones. En efecto, como escribe el Dr. Nicolás García Samudio en su monografía sobre "El Poder Judicial en Inglaterra", "Tres aspectos de la mayor importancia resaltan entre otros en la organización judicial inglesa: el sistema unitario y central que corresponde al régimen político del país; la rigidez de las normas legales atemperadas por la flexibilidad del procedimiento y del sistema administrativo de la misma justicia, lo que asegura la eficacia y rapidez en el despacho de los asuntos, y la especialización de los Jueces, Magistrados y demás funcionarios que son nombrados con ajustamiento a las más severas normas de la carrera judicial y con carácter vitalicio".

La administración de justicia estuvo por largo tiempo concentrada en manos de los reyes, mas como escribe el Profesor Patterson, "uno de los más interesantes y significativos aspectos de la democratización de las instituciones inglesas, es la devolución de la autoridad judicial hecha por el Rey, que era el único dispensador de ella, a los Jueces y Magistrados que hoy la administran bajo el control de los representantes del pueblo". Para un americano —continúa diciendo el mismo autor— "parece antidemocrático y monárquico el exceso de facultades y atribuciones conferidas al Lord Canciller inglés, pero si bien se analiza la forma como se desempeñan esas funciones, resalta el hecho de que tan alto funcionario ("la más alta autoridad de la tierra", según calificación del Profesor Strong) no es en definitiva sino el símbolo del control ejercido por el pueblo mediante el partido político en el poder". La evolución de las instituciones judiciales inglesas es evidente: "aunque de aspecto medioeval son en realidad instrumentos verdaderos y eficaces al servicio de la política democrática", y otro autor, Mr. Brogan precisa que "en algunos Estados de la Unión Americana se conservan aún prácticas judiciales antiguas que fueron abolidas en Inglaterra desde hace largo tiempo, "porque a pesar de la supervivencia de las pelucas blancas y de los maceros, el sistema legal se ha modernizado y se ha hecho más sencillo, más rápido y más eficaz, es decir, todo lo que se puede desear, a excepción de barato". Esto va de acuerdo con el método de los ingleses en política, como en otras actividades, y ese método consiste en "cambiar todo lo que sea necesario, menos la apariencia de las cosas". Esta característica ha hecho decir al escritor Bailey, que Inglaterra "es un país donde no se procede con lógica, pero añadiendo que quien allí

comete un crimen, es castigado", y que "en otros países, más lógicos, un criminal logra quizá fácilmente ser absuelto". Esta es, concluye Mr. Bailey, más en la práctica que en la teoría, la esencia de la naturaleza inglesa: sobre toda lógica prevalece la justicia".

El beneficiario en sus "Consideraciones Finales" sobre la administración de justicia, advierte lo siguiente: "La experiencia enseña que no basta con garantizar en la ley independencia a los jueces, adecuada remuneración y estabilidad en sus cargos para lograr en la práctica una buena justicia. En efecto —adiciona— la justicia funciona como parte de un complejo total; y sin una honesta administración pública, y la necesaria autonomía del parlamento, es decir, sin un funcionamiento normal del Estado de derecho, serán vanos los esfuerzos por la dignificación del órgano judicial. La justicia en estas condiciones respira la atmósfera deletérea del país y sucumbirá agobiada por el ambiente en que vive".

Las afirmaciones del párrafo que antecede son evidentes, pero en la actualidad son muchos los Estados de Europa y de América que vienen reaccionando contra tales reatos, y la independencia del Poder Judicial adquiere cimientos incommovibles.

Buen ejemplo nos lo ofrece nuestro país, especialmente desde la creación del Ministerio de Justicia. La magistratura judicial se ha dignificado. En tiempos pasados los sueldos de los jueces, magistrados y demás empleados del tren judicial eran verdaderamente irrisorios. De trescientos bolívares mensuales que ganaba un magistrado de la Corte Suprema en algunos Estados de la República, por el año de 1920, se ha pasado a través de la reforma que transformó los Tribunales Colegiados en Juzgados unipersonales, a sueldos que alcanzan a más de tres mil bolívares. Y se han acrecentado más aún estos sueldos, a partir de la fecha de vigencia de la actual Ley de Arancel Judicial. Ya los buenos abogados aceptan con satisfacción los cargos judiciales. Anteriormente los rehuían, pues no podía el funcionario sostenerse él y su familia, decorosamente. El Ministerio de Justicia interviene para mejorar cada vez más —como lo vemos de continuo— la situación de la judicatura, pues es el órgano de relación entre las necesidades propias de la magistratura, el Presidente de la República y el Congreso Nacional. Esto aparte de su intervención para asegurar la parte administrativa relativa a la justicia: pago de presupuesto, ejecución de penas y dotación de Tribunales, los que vienen funcionando en locales decentes y con el mobiliario indispensable para sus actuaciones normales. Ya se terminaron las insinuaciones que envolvían elementos de presión, para que los jueces decidiesen tal o cual proceso, con miras hacia la satisfacción de indebidas complacencias.

No hay en nuestra Constitución ni en ninguna otra de los Estados de la época actual, en el Mundo Occidental, ningún Poder que pueda obligar legalmente a un Tribunal de justicia a fallar en sentido determinado, ni que pueda anular sus sentencias. Y esto solo basta para considerar a los Tribunales de justicia como elementos constitutivos de un Poder u órgano supremo del Estado.

Si en algo deben esmerarse los ciudadanos de un país democrático —como lo he afirmado en mi "Tratado Elemental de Derecho Administrativo", desde la primera edición publicada en el año de 1937— lo mismo que el Gobierno que lo rija, es en dar el mayor prestigio posible al Poder Judicial; Poder esencial en toda agrupación humana bien constituida, porque se consagra a la finalidad primordial del Estado mismo que es la realización de la justicia: no dañar a otro y dar a cada uno lo que es suyo; ya que, como decía San Agustín *¿Remota justitia quid sunt regna nisi magna latrocinia?* (¿Qué son los reinos cuando se aleja de ellos la Justicia, más que asientos de toda violencia?).

Señores académicos: Yo estoy seguro que nuestra Corporación ganará mucho con el aporte del ilustre colega Dr. Ruggeri Parra, por sus condiciones de hombre estudioso, ordenado y austero. El llevará la antorcha simbólica de Académico de Número con dignidad y con amor. Con amor a la ciencia, que envuelve anhelos de superación, a fin de dignificar el Sillón que, con brillo, ocupó su antecesor, el extinto doctor Francisco Gerardo Yanes. Yo sé que el colega recipiendario está suficientemente bien enterado de que los hombres pasan, pero quedan sus obras, así como las instituciones de las cuales formaron parte, las que, renovándose sin cesar, desafían los estragos del tiempo.

Y para terminar, a nombre de mis compañeros de esta Academia y en el mío propio, doy la más emocionada bienvenida al recipiendario, Dr. Pablo Ruggeri Parra.

J. M. HERNANDEZ RON.

Caracas, marzo de 1957.

**ELEMENTOS DE  
DERECHO CONSTITUCIONAL**



## CAPITULO I

### NOCIONES FUNDAMENTALES

#### Derecho público, derecho político y derecho constitucional.

Según Ulpiano, el *ius* divide en público y privado. El primero concierne al interés del Estado; el segundo al de los particulares. **Huius studii due positionis sunt: publicum e privatum. Publicum ius est quod ad statum rei romanae spectat; privatum quod ad singulorum utilitatem pertinent.**

Esta nomenclatura se ha conservado hasta hoy, si bien, como se verá luego, ha sufrido divisiones y subdivisiones, y hasta se ha llegado a dudar de su eficacia y de su validez.

El derecho público se divide en interno y externo. El primero se refiere al vínculo entre el Estado y sus súbditos; el segundo, a las relaciones entre Estado y Estado. Se ha observado bien que en el primero hay una jerarquía de superior a inferior, supuesto que el Estado, aun cuando está limitado por el derecho, impone el derecho, y ocupa a menudo un rango eminente en relación con los administrados; en tanto que en el segundo no existe ninguna jerarquía, dada la igualdad jurídica de los Estados. A la primera categoría corresponden el derecho político, el derecho administrativo, el derecho fiscal, el derecho penal; a la segunda, el derecho internacional público o derecho de gentes.

En otro aspecto, se ha negado la división del derecho en dos partes. Y si bien ciertos matices permiten distinguir la diferencia entre derecho privado y entre derecho público por ejemplo la inderogabilidad del segundo y la posibilidad parcial de relajar el primero por convenios particulares, es lo cierto, que la evolución del derecho en los últimos tiempos tiende a dar al Estado una intervención mayor en las relaciones privadas, a la vez que una mayor esfera de acción. A una extensión mayor de la acción del Estado corresponde una esfera menor en el derecho privado, de manera que si se piensa hipotéticamente en la existencia de un Estado totalmente socializado "la distinción perdería su razón de ser, precisa-

mente por ue en un Estado tal, nada sería ya **privado**: todo, desde el nacimiento a la muerte, pasando por el matrimonio, la educación de los hijos, el trabajo, el ocio, la alimentación, el vestido, dependerían de la colectividad y vendrían a constituir una cosa pública. Los hechos o los actos jurídicos, de los cuales aquellos formarían su sustancia, supondrían la acción jurídica esencial del Estado, por lo que no habría razón de decir que tal o cual de ellos tenga un carácter particular o se le pueda considerar como de orden privado". (1)

Al derecho público se le ha considerado finalmente dividido en dos subramas: el derecho público propiamente y el derecho político, abarcando aquél una competencia mayor, pues comprende el derecho administrativo, el de finanzas, etc., y éste sólo la organización superior del Estado.

Si las denominaciones de derecho público y de derecho privado datan de antiguo en cambio la denominación de **derecho constitucional** es de reciente fecha. Fueron las Universidades del norte de Italia (Ferrara, y Boloña) las que primero emplearon la expresión **diritto costituzionale**; más tarde en forma efímera se usó en Francia después de la caída de la primera República, para venir a afirmarse definitivamente en la tercera República en que apareció su empleo en las asignaturas universitarias y en los libros de texto. En el resto de Europa ocurrió algo similar, usándose algunas veces la expresión derecho constitucional simplemente o derecho político y constitucional como puede notarse en algunas obras. (2)

### **Evolución de los términos en la legislación venezolana.**

En la Real y Pontificia Universidad de Caracas, en el curso de Instituta, se estudiaba además del derecho romano y de otras ramas, en el estudio del Derecho Real, el derecho público, al menos en los últimos años. (3)

---

(1) Vedel, Georges. Manuel Elementaire de Droit Constitutionnel. Introduction. Librairie de Recueil Sirey, París.

(2) Prelot, Marcel. Précis de Droit Constitutionnel, Paris. Librairie Dalloz.

(3) Es de observar que en 1790 el Colegio de Abogados de Caracas creó una Academia de Derecho Español y Público, regentando por muchos años en dicha Academia la Cátedra de Derecho Público el Regente de la Audiencia Dr. Antonio López de Quintana. (V. García Chuecos, Doctor Héctor. Apuntes para una Exposición y Crítica del Derecho Colonial Venezolano, en Revista del Colegio de Abogados de Caracas, N° 6, Julio de 1938 y el estudio del Dr. Rafael Domínguez que allí se cita).

Según la Ley de Colombia de 18 de Marzo de 1826, que refundió varias leyes anteriores y organizó en general la instrucción pública, las cátedras eran las siguientes para las escuelas de Jurisprudencia y de Teología en las Universidades del país: Principios de Legislación Universal, de Instituciones e Historia, de Derecho Civil, Romano, de Derecho Patrio, de **Derecho Público y Político y de Constitución**, de Economía Política, etc. (Artículo 33 ~~parte~~ 3º) comprendida allí naturalmente la Universidad de la capital del Departamento de Venezuela (Caracas).

En el Código de Instrucción Pública de 1843, el primero de la República después de la disolución de la Gran Colombia (4) se estableció entre las materias que debía comprender la enseñanza de la facultad de Derecho (una de las cinco existentes entonces), "el derecho natural, el público, el político, y de gentes y el análisis de nuestra Constitución" (Ley VI, artículo 4º), materias que integraban el segundo bienio de los tres bienios que comprendían la totalidad

---

(4) Bajo la presidencia del Dr. Vargas la dirección de Instrucción Pública venía trabajando en la elaboración de un Código que sustituyese la Ley de Colombia de 1826 y a algunas leyes de Venezuela. En el Informe de la Dirección de 1839, se lee lo siguiente: la Dirección se ha ocupado de la cuestión de si sería más conveniente formar el plan de la enseñanza en un solo cuerpo o Código con todas las materias y ramificaciones que componen su sistema o si valdría más dividirlo en diversas leyes. Este segundo partido le ha parecido a todas luces más obvio, porque prescindiendo de que el sistema sea de este modo menos embarazoso en sí mismo, lo que es innegable, presenta bajo otros aspectos la gran ventaja de facilitar considerablemente la reforma de una de sus partes sin tocar el todo, luego que la experiencia pruebe la necesidad de corregir una ley. La Dirección se ha decidido por este método, después de haber considerado que en las leyes, así como en las demás cosas, hay algunas que por su naturaleza tienen cierto carácter de estabilidad, al paso que otras son susceptibles de alteraciones cada vez que se mudan las circunstancias que influyeron al tiempo de su sanción, en cuya clase pueden muy bien colocarse todos los actos que se refieren a la educación popular. Convencida la Dirección de que en todo caso debe evitarse no comprometer el carácter estable de las primeras con el mudable de las segundas, se había propuesto formar los siguientes proyectos. 1º El de organizar la Dirección General de Instrucción Pública; 2º El de una Ley adicional a los Estatutos de la Universidad, que sin rozar su estructura, llenase ciertos vacíos que en ella se notan; 3º Sobre refusión y reforma de los decretos creadores de los Colegios, etc. (V. Memoria de la Dirección de Instrucción Pública, Caracas, 1839, firmado por José Vargas, P. P. Díaz y Juan Manuel Cagigal, impreso por George Corser y José María Vargas por Dr. Rafael Domínguez, Editorial Sur América, Caracas, 1930).

En la Memoria del Ministerio del Interior (del cual dependía la instrucción pública) de 1839, el Ministerio deja sentir la necesidad de una ley de instrucción adecuada a la República, porque la que existe vigente, que es la de 18 de marzo de 1826 presenta inconvenientes que no pueden subsistir sin graves perjuicios del arreglo y progresos de este ramo.

La idea de dividir el Código en diversas leyes fué acogida y sancionada por el Congreso.

de los estudios del Doctorado en Derecho. En la reforma parcial de 1846 se conservó la misma nomenclatura.

Por el Decreto-Ley de 1874 se derogó el Código anterior, y se organizaron las Cátedras de la Facultad, incluyendo la Cátedra de Derecho Político y la Constitución de la República, que era una de las que integraban el segundo bienio, además de una Cátedra separada con el nombre de Sistema Federal y de Derecho Administrativo.

En el Decreto Ejecutivo de 1883, por el cual se reorganizó la Instrucción Superior, se creó en el tercer año del Curso de Ciencias Políticas, la Cátedra de Derecho Político, Sistema Federal y Constitución de la República, manteniéndose esta misma nomenclatura en el Código de 1897.

En el Código de Instrucción Pública de 1904 se creó la Cátedra con el nombre de Derecho Político, entre las materias del tercer año, para ser unida al Derecho Administrativo por el Decreto Ejecutivo de 1905.

La Cátedra aparece con el nombre de Derecho Constitucional en el Código de Instrucción Pública de 1910 que comprendía también la Hacienda Pública en los programas del tercer año de la Facultad. En el Código de 1912 se le agregó el Patronato, viniendo a denominarse Derecho Constitucional y Ley de Patronato. En el Reglamento de 1915 se denominó simplemente Derecho Constitucional.

De la Ley de Instrucción Superior de 1915 tomó el nombre, conservado en la Ley de Instrucción Superior y Especial de 1924 y durante muchos años, de Derecho Constitucional y Constitución de la República. Recientemente la materia se dividió en dos cátedras: una destinada a la teoría general del Estado con el nombre de Principios de Derecho Público, en el primer año, y otra en el segundo año destinada al estudio propiamente del Derecho Constitucional venezolano que comprendía una pequeña introducción sobre la definición y fuentes del derecho constitucional, la Constitución y un acápite sobre la historia de nuestros orígenes políticos, la Capitanía General de Venezuela y el proceso de nuestras constituciones desde los orígenes hasta nuestros días, o sea, una historia de nuestro derecho público constitucional. Actualmente se ha vuelto por el sistema iniciado en 1915.

Así, pues, a la denominación derecho público, sucedió la de derecho político para designar lo que en el Código de 1910 se inauguró con el nombre de derecho constitucional. (5)

---

(5) V. Recopilación de Leyes y Decretos de Venezuela.

### La Universidad de Caracas y los Estudios de Derecho Político.

La Universidad Central fue fundada en el año 1725 sobre los fundamentos del viejo Colegio de Santa Rosa de Santa María que era un seminario, y de acuerdo con el sistema adoptado en las Universidades medioevales. Por ello durante su vida colonial es-tuvo profundamente influenciada en su disciplina, en su dirección y en sus estudios por la Iglesia Católica y su Doctrina, tal como ocurrió en las otras universidades hispanoamericanas.

Esta influencia teológica dominante en los estudios, se conservó durante más de medio siglo en la vida independiente de la Nación venezolana como puede notarse de numerosos documentos de la época, de las asignaturas que se cursaban y de los textos emplea-dos en la enseñanza. En efecto, para el año de 1837, el Secreta-rio del Interior (Despacho del cual dependía la instrucción pública entonces) exponía en su Informe al Congreso "que las Universida-des que tenemos son más unas corporaciones eclesiásticas que unos establecimientos nacionales: sus estatutos económicos, los edificios mismos construidos para los seminarios conciliares y hasta el traje de los alumnos, todo es rigurosamente eclesiástico. La teología, que en otros tiempos, era la ciencia principal, porque era la única que conducía a los honores, a las dignidades y a las rentas, y que no se distinguió de la jurisprudencia canónica hasta Pedro Lom-bardo y Graciano, domina hoy todavía entre nosotros a las demás ciencias, porque las otras ciencias se enseñan en Colegios destina-dos principalmente a la teología". (6)

Como puede notarse de la exposición legal antes citada, en la Ley de Colombia de 1826, el curso de Teología y el de Jurispruden-cia comprendían muchas materias comunes y además teología y cánones en este último; cosa similar ocurrió en el Código de 1843. En su reforma de 1849 se eliminó la Teología, prolongándose esta situación hasta la derogación total de dicho Código en 1874, en que fue suprimida totalmente la enseñanza de los Cánones en la Facultad de Derecho, y quedando de la materia canónica única-mente una cátedra destinada a la enseñanza del Derecho Público y Eclesiástico, cátedra que subsistió hasta hace pocos años en que fué también suprimida del **pensum**.

---

(6) Memoria de 1837. Parra León recuerda que para celebrar la presencia de Bolívar en 1827, en acto público, el Dr. Tomás Hernández Sanabria llamó "pontificia" a la Universidad y que por Decreto Ejecutivo de 1842 se exigió "que todos los que reciban cualquier grado académico harán la protestación de la fe". (Filosofía Universitaria Venezolana 1788-1821, por el Dr. Caracciolo Parra, Parra León Hermanos Editores, Caracas).

En la Universidad Real y Pontificia, el derecho público ocupó rango subalterno y formó parte más bien de los estudios de Derecho Real dentro de la Cátedra de Instituta. (7)

Como se recuerda la Academia creó una cátedra de Derecho Público a fines del siglo XVIII. Las obras empleadas para la enseñanza de la asignatura en estos tiempos fueron principalmente las de los teólogos del siglo XVI y del XVII, y principalmente la del jesuita Mariana, la del Cardenal Bellarmino, las del teólogo Suárez, conocidos con el nombre de **monarcómacos** y cuya doctrina política y jurídica puede resumirse así: a) La soberanía procede mediatamente de Dios e inmediatamente del pueblo (**Omnia potestas Deo, per populum**); b) el gobernante tirano puede ser depuesto por el pueblo, y éste hasta tiene derecho al tiranicidio; c) Existen dos esferas bien delimitadas en un Estado: la de los derechos humanos que corresponde al Príncipe y la de los derechos divinos, que pertenece a la Iglesia, y por cuanto esta es superior a aquella, el Príncipe puede ser depuesto por la autoridad religiosa, relevando a

---

(7) De la relación del propio Profesor de la cátedra, a principios del siglo XIX puede colegirse la amplitud de la enseñanza que en ella se suministraba. El Dr. Juan Germán Roscio —Profesor— decía en su informe a la Universidad: “La Constitución no impone sino la obligación de explicar en esta cátedra los Cuatro libros de la Instituta de Justiniano, desde las tres hasta las cuatro de la tarde; pero como aquí no hay obra de Jurisprudencia Civil es necesario ampliar las lecciones sobre todas aquellas materias propias de los catedráticos de Prima y Vísperas para la enseñanza del Derecho de los Romanos con las luces que prestan los Comentarios de Arnolfo Vinnio y Antonio Pérez. Esta fué la conducta que observaba en la regencia de la expresada cátedra mi maestro y antecesor el difunto Doctor Juan Francisco Zárate, haciendo por sí solo lo que hacen tres en otras Universidades bien surtidas y dotadas; y no contento con la exposición de las Pandectas, Instituta y Código, sin faltar al Estatuto y Asignación de su Cátedra, dictaba y explicaba el Derecho Real de España e Indias, añadiendo las Leyes Patrias pertenecientes al título, materia o parágrafo de la lectura diaria, tanto las concordantes, como las contrarias modificativas o derogativas. Por consecuencia de esto en los actos literarios o disputas públicas proponía siempre entre los puntos de Instituta un título de las Partidas, y de este modo con la única investidura de Catedrático de Instituta lo era también verdaderamente hablando de Prima, Vísperas y Derecho Práctico, enseñando con frecuencia por vía de ilustración necesaria para unos vasallos que no habían de ser gobernados ni juzgados por otras leyes que las españolas, casi todos aquellos de que no se halla noticia alguna en los Digestos y Códigos del Imperio Romano. Yo he seguido constantemente las huellas de mi Preceptor desde el día 9 de Febrero de 1798 en que, por fallecimiento suyo, el Venerable Claustro me hizo el honor de confiarme en propiedad esta Cátedra de Instituta, cuyas relaciones con otras artes y Ciencias, particularmente la de Sagrados Cánones, exigen muchas veces su tratado y doctrina en cuanto conducentes al mejor conocimiento y auxilio de las cuestiones Civiles”. (Tomado de la Obra Estudios de Historia Colonial Venezolana por Héctor García Chuecos, Tipografía Americana, Caracas, 1937, Artículo La Enseñanza en la Real y Pontificia Universidad de Caracas al comienzo del siglo XIX).

los súbditos del deber de obediencia; d) Existe un derecho natural inscrito en el corazón humano que le pertenece al hombre por derecho propio. "Esta doctrina —escribe Galizia— si de una parte es un retorno al viejo concepto de la teocracia papal de otra parte es importante porque señala también desde el punto de vista católico la aceptación de los principios de la soberanía popular y de una, aunque relativa autonomía del Estado. Pero sobre todo es fundamental por la reafirmación frente a la integralidad del Estado (a través de los conceptos del derecho natural, del derecho de gentes, de la Iglesia como sociedad religiosa perfecta) de la existencia de valores de él independientes. Es la revalorización del individuo, que con su libertad y su dignidad, vive dentro del nuevo Estado libre e intenta acordarse y armonizarse con él. (8)

En el año de 1824, la República creó la Cátedra de Derecho Público y fué nombrado profesor de ella a un hijo de la Universidad, el doctor Andrés Narvarte, más tarde Presidente de la República, quien la desempeñó hasta el año 1828. Narvarte tomó posesión de la Cátedra el 18 de Septiembre de 1824 "a virtud del Decreto de instalación del Supremo Poder Ejecutivo, con la dotación de 400 pesos anuales".

Por renuncia que hizo el Doctor Andrés Narvarte y que le fué admitida por la Junta Gubernativa de la Universidad en 14 de Octubre de 1828, fué nombrado interinamente para servir esa Cátedra hasta su provisión en propiedad al Sr. Licenciado Rufino González. (9) Como consecuencia de los sucesos ocurridos el 25 de Septiembre de 1828, el Libertador ordenó comunicar al Secretario del Interior y éste lo hizo en su circular de 20 de Octubre de 1828, a las autoridades respectivas, la suspensión del ejercicio por ahora de las cátedras de principios de legislación universal, de derecho público político, constitución y ciencias administrativas, y la suspensión también del pago de sus sueldos a los catedráticos.

Ya en su Decreto de 12 de Marzo de 1828 había mandado prohibir en los estudios universitarios los tratados de legislación de Jeremías Bentham, que debieron ser los primeros textos empleados en la enseñanza de la asignatura en la Cátedra establecida por la República; ejemplares de estas obras fueron obsequiados a Bolívar por el propio autor. (10) Sucesivamente fueron profesores de la

---

(8) Galizia, Mario. *La Teoría della Sovranità del Medioevo alla Rivoluzione Francese*. Milano, 1951. Ver también Parra Caracciolo, *La Instrucción en Caracas, 1567-1725*, Caracas, 1932.

(9) Libro de Haber y Pago de los Catedráticos de la Universidad Central, 1826. Archivo Universitario.

(10) V. Documentos para la Historia de la Vida Pública del Libertador, por José Félix Blanco y Ramón Azpurúa, Caracas, 1877.

asignatura, ya con el nombre de Derecho Público o de Derecho Político y algunas veces con ambas denominaciones durante el siglo XIX, el Dr. Francisco Díaz (11), Dr. Fidel Ribas y Ribas, Manuel María Echeandía, Felipe Larrazábal y Rafael Seijas. A comienzo del presente siglo los Profesores Pedro Hermoso Tellería y Federico Urbano hasta 1912.

Por Decreto de octubre de 1912, la Universidad fué cerrada y suspendidas totalmente las cátedras universitarias hasta el año de 1922, o sea una década. El Decreto del cierre de la Universidad, a la vez que constituyó un acto arbitrario, representó un atraso enorme para la cultura del país. En forma separada en los años subsiguientes fueron apareciendo algunas Escuelas de estudios superiores y entre ellas la Escuela de Ciencias Políticas dirigida primero por el Dr. Carlos Grisanti, luego por Juan José Mendoza y otros.

En su informe de 1921 el profesor José Santiago Rodríguez deja ver los graves males que se han producido con el cierre de la Universidad en los estudios de Derecho y se queja de las deficiencias de éstos en la Escuela. (12) El número de alumnos es escaso, muchos estudiantes hacen por su cuenta los estudios, sin asistir a la Escuela y sólo se presentan al Consejo de Instrucción en la época de exámenes. Es difícil encontrar el vocabulario aparente para censurar aquella decisión insólita y brutal. En la Escuela de Ciencias Políticas desempeñaron la Cátedra con el nombre de Derecho Constitucional, el Dr. José Gil Fortoul, Raúl Castro Vivas y Francisco Gerardo Yanes.

Reabierto la Universidad en el año de 1922 fué nombrado Profesor de la signatura el Dr. José Ramón Ayala, y hasta el año de 1950 desempeñaron la Cátedra los Doctores Manuel Tiberio Arreaza, José Manuel Hernández Ron, Manuel Maldonado, F. S. Angulo Ariza, C. Montiel Molero, Jovito Villalba, Luis Villalba, y Pablo Ruggeri Parra, dándose algunas veces dos cursos paralelos.

Según el testimonio de Felipe Larrazábal, Profesor de la Cátedra para 1860 y que sustituyó al Dr. Manuel María Echeandía, el texto que se venía usando en la enseñanza era el Curso de Política de Benjamín Constant, que a su juicio presentaba el defecto de que no se trataba de una obra didáctica, sino más bien de capítulos comprensivos de discursos pronunciados en la tribuna "con todo el arranque y los deslices de la improvisación, o de artículos publicados en los periódicos de la época con ocasión de las cuestio-

---

(11) Díaz había sustituido a Narvarte como interino varias veces. Fué nombrado en propiedad el 19 de Diciembre de 1829 (Libro de Haber y Pago, cit.)

(12) Memoria de Instrucción Pública de 1921, págs. 332 y siguientes.

nes políticas que se suscitaron en el reinado de Luis XVIII y que naturalmente tiene todo el sabor de la Restauración”.

Ninguno empero, agrega, ha pensado en dotar a la Academia de un texto propio, nacional; y Constant ha sido desde luego el maestro de nuestra juventud, no obstante que todos conocieran el inconveniente de enseñarse en un Estado de forma esencialmente republicana las prerrogativas del Poder real, la constitución de la Cámara de los Pares, el derecho de hacer gracia que pertenece a la Corona, etc., etc.

Así, pues, Larrazábal, (Historiador, político, publicista, erudito) escribió para la enseñanza de la asignatura su manual que denominó Principios de Derecho Político o Elementos de la Ciencia Constitucional que fué editado en Caracas en 1864.

Larrazábal es un hijo dilecto de la Enciclopedia y de la Revolución Francesa. A su juicio el derecho constitucional nació con ésta así como la era moderna y la igualdad ante la ley, pues los autores de política anteriores a la Revolución no han escrito nada que pueda leerse con provecho sobre autoridad, derecho de elegir, representación, etc.

“Es inútil —afirma— buscar la división de poderes en Bobadilla que tituló “Política” una obra que nada tiene que hacer con los derechos del hombre ni con la soberanía nacional; ni en el Padre Juan de Mariana, que si bien trató del Rey y de la Institución del Rey (*De Re et Regis Institutione*) fué para enseñar el derecho divino de los Príncipes, asombrándome que haya podido autorizar el tiranicidio; ni en Bodino, publicista francés que llamó su libro “República”, pero que de todo quiso ocuparse, menos de la positiva y verdadera República, que en 1530, cuando escribió en aquella plenitud del poder autocrático de los Monarcas de Europa, no pudo ni siquiera imaginar! Bossuet, Saavedra, el Marqués de San Felipe tienen alguna que otra máxima política moderna, de aquella parte que emana de la fuente de la fraternidad por su contacto con el cristianismo, pero nada de las que se derivan de las otras dos fuentes que son la suma de los derechos del hombre y del ciudadano: la libertad e igualdad. (13)

Para concluir con la afirmación de que fueron Mirabeau, Barnave, Barrére, Lafayette, Pethion, Bergniaud, Dantón, Robespierre los que inventaron el derecho político y la ciencia constitucional.

No es del caso discutir aquí tan exageradas afirmaciones, ni tampoco acerca de su opinión de que el progreso se debe al desarrollo de la razón humana, sino poner de manifiesto la enseñanza del autor en su Cátedra universitaria.

---

(13). Larrazábal, Felipe. Principios de Derecho Político o Elementos de la Ciencia Constitucional. Caracas, 1864. Introducción.

El libro de Larrazábal está basado sustancialmente en la obra de la Gran Revolución y en la filosofía que la precedió, pero la erudición de Larrazábal le permite aportar a él las ideas de Tácito, de Cicerón, de Séneca, de Aristóteles, de Aulo Gelio, de Grocio y otros filósofos, visiblemente tomadas en sus fuentes propias.

Larrazábal murió en 1873, y hasta esa fecha con toda posibilidad su obra fué texto en la Universidad de Caracas.

En el Decreto de 12 de setiembre de 1874 se estableció como texto obligatorio en la enseñanza de la cátedra de Derecho Político y la Constitución de la República, las Lecciones de Derecho Constitucional escritas por Florentino González, Profesor de la materia en la Universidad de Buenos Aires y editadas en el año de 1869.

González era colombiano, y con toda verosimilitud uno de los autores del atentado contra la vida del Libertador en Bogotá la noche del 25 de setiembre de 1828.

La obra de González es también la de un racionalista, como la de Larrazábal; pero más didáctica, más equilibrada, y sin dudas de incuestionable valor en la enseñanza.

González consideró acertadamente que para su tiempo los países que vivían bajo el sistema constitucional se podían considerar divididos en dos partes: la monarquía constitucional, que él llama **sistema europeo** y la República democrática representativa, que él llama **sistema americano**.

González, a la vez que estimaba aplicables a cualquier país las instituciones democrático-representativas, las juzgaba como un elemento de educación del pueblo, que fué por lo demás una de las ideas centrales y más acariciadas de los publicistas revolucionarios.

"Nosotros mismos —escribe— y todos los pueblos de la América española que apenas hemos podido poner en práctica imperfectamente las instituciones republicanas que ninguna relación tenían con nuestras costumbres, ¿no es a la acción de ellas, aunque imperfecta, que debemos el grado de civilización a que hemos llegado? Si al hacernos independientes hubiésemos adoptado el gobierno de los Virreyes que era el que estaba al nivel de las costumbres, ¿seríamos lo que somos? Porque dígame lo que se quiera, el adelanto de los pueblos hispano-americanos es inmenso y se debe a la acción de las instituciones libres que hemos establecido aunque imperfectamente.

"Léase el Informe de Don Jorge Juan y Don Antonio de Ulloa sobre lo que eran estas sociedades bajo el régimen colonial y compárense con lo que son ahora, y nos convenceremos de los prodigios que las instituciones libres pueden obrar para mejorar la humanidad. Si las mejoran, es porque crean nuevas costum-

bres más propias para hacerla progresar, que las que existían y la mantenían estacionaria". (14)

Las fuentes de que se valió González fueron, además de las clásicas, las de Federico Grimke, Blackstone, Kent, Story, Spencer, Stuart Mill y Laboulaye. Es una obra basada fundamentalmente en la Constitución y en la doctrina norteamericana, pues los Estados Unidos fué tomado como modelo por el autor al estudiar en su obra la República representativa.

Esta obra fué usada por nuestros catedráticos y estudiantes aun durante una parte de este siglo; y las obras del venezolano Luis Sanojo, intitulada Estudios sobre Derecho Político editada en 1877 y la del escritor patrio José Gil Fortoul, intitulada Filosofía Constitucional, editada por primera vez en París en 1890, vinieron a compartir con aquella la enseñanza universitaria, o a excluirla.

El libro de Sanojo comprende cuatro partes: la primera destinada al Estado y a los derechos individuales; la segunda, a las formas de Gobierno; la tercera, a una exposición del sistema republicano-democrático y la cuarta al Estado en tiempos de guerra.

Según Sanojo los derechos individuales deben ser considerados como una esfera inviolable que existe en cada hombre por su propia condición humana; y de la cual ha sido dotado por la naturaleza y por Dios. Son derechos inalienables e imprescriptibles, porque son necesarios para que el hombre cumpla su destino.

El autor considera que la soberanía tiene su fuente en el pueblo. Niega, por tanto el origen divino del poder; pero también la existencia del contrato social, aunque admite que sin la voluntad de Dios ningún trono puede existir. En fin el autor no da una solución a estos problemas, soberanía y origen del gobierno, porque investigarlos, dice, es caer en cuestiones metafísicas y estériles. Para él la democracia, "que es un hecho providencial" debe considerarse como la más perfecta forma de Gobierno y la única posible en América.

"En América —dice textualmente— ninguna otra forma de Gobierno es posible, puesto que hemos llegado a la época actual sin jamás haber tenido, ni poder hereditario, ni una nobleza con el privilegio de mandar. Los Gobernadores y Capitanes Generales venían y se iban sin dejar su descendencia en el mando, y nuestros buenos patricios sólo en lo social tenían ciertas distinciones, pero en lo político eran iguales al común de las gentes".

Para el autor, si Venezuela no ha podido poner en práctica los principios democráticos, no es porque el terreno no sea apto para hacer germinar la simiente de la libertad, sino por falta de madurez en el pueblo y por no tener, ni educación cívica ni haber tenido práctica en el ejercicio de sus derechos.

(14) González, Florentino. Lecciones de Derecho Constitucional. Buenos Aires, 1869.

“El anglo-americano —afirma— descendiente de una serie de hombres, que de largo tiempo ejercieran derechos políticos, ha heredado de sus mayores la práctica de esos derechos: he ahí el tino que en toda su vida política se nota. El hispano-americano descendiente de hombres que jamás ejercieron derecho alguno, que ni tan siquiera sospechaban su existencia y que tenían por su mayor honra y prez ser llamados leales vasallos de Su Majestad, ¿cómo con tales antecedentes, no había de andar con vacilante paso en la nueva carrera que se le abría?”

Por eso, dice, las instituciones que en Estados Unidos han dado tan buenos resultados, a su vecino, México, lo han extenuado y consumido. (15)

Su explicación del proceso de los pueblos parece encontrar en la herencia el factor decisivo, y en la educación del pueblo un elemento esencial, sin investigar las verdaderas causas de los problemas, caracterizándose como un determinista racial, antes que como un racionalista, tal cual era Felipe Larrazábal.

Y si se juzga su apreciación sobre los orígenes del poder y del Gobierno, su concepción teológica con apelación a la Divinidad como última razón y causas de los fenómenos políticos e históricos, deberíamos considerarlo más cerca de Mariana o de Vitoria que de Rousseau o de Montesquieu.

José Gil Fortoul es sin dudas uno de nuestros grandes historiadores y publicistas, de vastísima cultura y de un talento poderoso. De formación liberal Gil Fortoul propugnó entre nosotros ideas muy avanzadas en materia social y política: en lo primero, su intervención en las Cámaras Legislativas sobre la necesidad de mejorar y favorecer la condición jurídica y económica de los hijos naturales, se conserva en nuestros anales como representativa de la reforma progresista que defendía el pensador; y en lo segundo, su condenación de los despotismos americanos y la defensa del sistema democrático, revelan bien su cultura formada en el estudio de las instituciones inglesas, así como en las fuentes del constitucionalismo francés, pues en Francia, no sólo estudió el derecho político, sino que vivió también, en medio de las crisis, de las luchas y de los dolores, el que estableció la tercera República en sus leyes constitucionales de 1875.

Su mencionada obra comprende un estudio general de la sociedad y del Gobierno, de la Constitución, de los Poderes Públicos y de las garantías, con referencia a la Constitución guzmancista de 1881, vigente entonces.

No obstante lo expuesto, cuando en 1913 se produjo en el país la maniobra política que consistió en simular una revolución armada a fin de suspender el proceso electoral de 1914 y propugnar

---

(15) Op. cit.

la reelección del Presidente de la República, el Dr. José Gil Fortoul, no presentó la menor reserva, ni opuso ningún inconveniente, y entró a desempeñar el cargo de Presidente interino de la República, con mengua de todos los principios que había sustentado y con burla cruel de la Constitución y de la fe que la Nación tiene el derecho de fundar en sus hijos eminentes.

Ya en la segunda década de este siglo, los autores franceses vienen a ser utilizados por nuestros Profesores y alumnos en la enseñanza universitaria. Como puede leerse en algunos programas de la asignatura, la obra de Esmein fué fundamentalmente aprovechada, así como también la de Hauriou, el tratado de Joseph Barthelémy, el *precis* de Foignet, constituyendo así el aporte de la literatura francesa lo esencial en nuestra enseñanza. Muy poco conocidas las obras alemanas, inglesas, italianas y norteamericanas, ya en los últimos tiempos han venido igualmente a incorporarse a nuestros estudios universitarios, junto a otras obras de latinoamericanos. Estos últimos, a través de la ciencia aprendida en fuentes foráneas, tienden a dar a sus estudios ciertos matices y características propios, derivados de nuestra realidad.

Es de observar que a las obras citadas se juntan también las de nuestros propios escritores y publicistas, que junto con otras del siglo pasado no mencionadas antes se señalan aquí en nota. (16)

---

(16) Michelena, Guillermo. Catecismo del Verdadero Republicano, 1851. Acosta, Elías.—Del Poder Municipal. (Traducción de la obra de Henrion de Pensey). Caracas, 1850, Imprenta de F. Antonio Alvarez.

Portillo, Jesús M<sup>a</sup>.—Comentarios a la Constitución Federal. Reformada. Caracas. Imprenta Nacional, 1874.

Coronado, Pedro José.—De la Administración de Justicia en el Sistema Federal. Caracas, 1878, Imprenta de Espinal e Hijos.

Calcaño, Eduardo.—Tratado de la Constitución Federal de Venezuela. Caracas, 1881.

Acosta, Cecilio.—(Varios artículos) en Vol. I de sus obras editadas en 1908.

Celis Briceño, Pablo.—Elementos de Derecho Constitucional y Constitución de la República, 1939.

Sequera, Carlos.—El Control Jurisdiccional de la Constitucionalidad Intrínseca de las Leyes. Caracas, 1939.

Oropeza, Ambrosio.—Evolución Constitucional de nuestra República. Caracas, 1944.

Ruggeri Parra, Pablo.—La Supremacía de la Constitución y su Defensa. Jurisprudencia del Alto Tribunal Venezolano. Caracas, 1941. Derecho Constitucional Venezolano. (Segunda Edición, 1953). La Justicia Centralizada. Caracas, 1944.

Después de 1936, con el advenimiento de un cambio sustancial en la dirección política de la República, florecieron los estudios del derecho constitucional como en ningún otro período anterior, habiendo recibido la Universidad el mayor aporte doctrinal en el estudio de esta disciplina.

### **Definición del derecho constitucional y sus relaciones con otras disciplinas.**

De acuerdo con Esmein, el derecho constitucional tiene un triple objeto: el estudio de la forma del Estado, la forma y los orígenes del Gobierno y los límites de los derechos del Estado. (17)

En el *Precis* de Foignet se lee esta definición: El derecho constitucional es la rama del derecho público que determina la forma del Estado, sus órganos superiores y la extensión de sus poderes con respecto a los particulares. Bajo otro aspecto se puede considerar que el derecho constitucional es el conjunto de reglas que hacen conocer la constitución política de un Estado. (18)

El antiguo Profesor de la Universidad de Roma Pietro Chimienti lo define "como una disciplina jurídica de derecho público que estudia los principios fundamentales según los cuales el Estado organiza su soberanía en la síntesis ya formada de sus elementos constitutivos (pueblo, territorio, poder de mando) y la manera cómo la organización de la soberanía en sus típicas manifestaciones soberanas se manifiesta en un determinado tipo de Estado, en las relaciones con los habitantes, con las asociaciones de éstos y con el territorio". (19)

Historia Política y Constitucional de Venezuela (2 tomos) Caracas.  
Fundamentos Constitucionales del Sistema Rentístico Venezolano. Milano, 1950.

Wolf, Ernesto.—Tratado Elemental de Derecho Constitucional Venezolano. Caracas, 1945.

Picón Rivas, Ulises.—Índice Constitucional de Venezuela. Caracas, 1944.

Vale la pena destacar varias tesis de grados, entre ellas principalmente: La Administración Pública por el Dr. Tomás Polanco Anales de la Facultad de Derecho, 1951), Humberto J. La Roche, Apuntes de Derecho Constitucional, Caracas, 1952 y José Guillermo Andueza, La Jurisdicción Constitucional en el Derecho Venezolano, Caracas, 1955 por no citar sino las que han sido editadas. Los Profesores Hernández Ron, Manuel Maldonado y Jóvito Villalba, elaboraron unos cuadernos de tesis que no llegaron a ser publicados.

(17) Esmein, A. Elements de Droit Constitutionnel Francais et Comparé. V. I.

(18) Foignet, René. Manuel Elementaire de Droit Constitutionnel. París, 1925.

(19) Diritto Costituzionale. En Nuovo Digesto Italiano, Vol. IV.

Por mi parte considero que el derecho constitucional es la parte del derecho público que estudia la organización superior de los poderes del Estado y las bases sustanciales de éste, así como sus limitaciones frente a los particulares y las fuentes de la constitución.

He adoptado esta definición porque me parece comprensiva del objeto del derecho constitucional, pues en efecto, su esfera de acción comprende la parte sustancial de los poderes públicos, las garantías ciudadanas, la Nación y sus elementos, así como los precedentes ideológicos e históricos de la constitución de un país. Ahora bien, señalar una línea de demarcación entre el derecho constitucional y las demás ramas afines, principalmente entre el derecho constitucional, el derecho administrativo y el derecho financiero, es tarea difícil, y en su empeño los tratadistas han encontrado complejidades insuperables. En efecto, el derecho administrativo y las ciencias de las finanzas —partes asimismo sustanciales del derecho público interno— se entremezclan y confunden en diversas instituciones con el derecho constitucional, que es casi imposible mostrar en un momento dado donde empiezan unas y donde termina el otro.

Varias definiciones se han propuesto para salvar estas dificultades, y así se ha dicho, algunas veces, que el derecho constitucional estudia la anatomía de los órganos de la Nación y el derecho administrativo su fisiología o funcionamiento. Otras veces se ha adoptado una posición desde el punto de vista de la división del Poder Público, señalando al derecho administrativo el estudio del Poder Ejecutivo en sus manifestaciones administrativas por oposición a las funciones de Gobierno, o sea, partiendo de la distinción entre Administración y Gobierno, y al derecho constitucional el Gobierno en su más amplia acepción.

Otras veces la diferencia se ha establecido en relación a una gradación jerárquica, y al efecto se dice que el derecho constitucional analiza los órganos superiores y el administrativo los órganos inferiores, viniendo a ser esta rama la que estudia en detalle los Poderes Públicos.

Cualquiera que sea el criterio que se adopte, la existencia de las dos ramas es un hecho inequívoco, y en los Programas universitarios se señala y deslinda con bastante aproximación la esfera de estudio de una y de otra asignatura.

### Fuentes del Derecho Constitucional.

Las fuentes del constitucionalismo moderno se pueden dividir en dos clases: a) Las fuentes ideológicas y b) Las fuentes históricas.

Como se verá en su oportunidad, el Estado moderno es un producto histórico, resultado de una lenta evolución económica e ideológica.

El paso del Estado medioeval, a través del Estado absoluto, fué señalado por las obras de Machiavello, de Bodin, de los **jusnaturalistas**, y principalmente por los trabajos de Rousseau y Montesquieu: el primero de estos dos, dentro de la elaboración del contrato social, indicó los orígenes humanos del poder y el reconocimiento de una esfera de acción contentiva de los derechos del hombre, y el segundo, quien basado en los estudios del constitucionalismo inglés, consideró dividido el poder público en tres ramas.

Como al lado del Estado contemporáneo democrático liberal, de tipo burgués, ha aparecido igualmente el Estado proletario, marxista, es conveniente señalar igualmente, para este tipo de Estado (U.R.S.S., República Popular China), como precedentes ideológicos las obras de Marx y de Engels, entre los principales, quienes explican todo el proceso histórico y político como determinados por la economía (dialéctica materialista) y al Estado como un producto histórico que desaparecerá cuando fatalmente una socialización intensiva lo reemplace por las comunas libres.

Entre las fuentes históricas, debemos indicar principalmente las instituciones constitucionales inglesas; la Declaración de Independencia y la Constitución Norteamericana, los **Bills of Rights** de las antiguas colonias inglesas en América; así como la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano y la primera Constitución de Francia. (20)

Inglaterra fué la cuna del constitucionalismo y del parlamentarismo. Su derecho constitucional ha sido el fruto de una lenta elaboración, marcada por las siguientes etapas:

1º—**La Carta Magna**.—Este documento, que data de 1215, es considerado como **the foundation stone of English liberty**, por constituir en realidad la piedra angular de su sistema.

La Carta Magna fué impuesto al rey Juan Sin Tierra por los Pares del reino, y sus cláusulas principales son las siguientes: a) ningún hombre puede ser detenido, ni tomados sus bienes, ni conducido a la ruina, excepto por el juicio legal de sus jueces naturales, bajo la ley de la tierra; (**By the Law of the land**); b) la justicia no puede ser vendida, ni retardada, ni negada a nadie; c) ningún impuesto puede ser establecido sin el consentimiento del Consejo del país (**council of the land**) y d) a nadie se le puede juzgar, ni castigar más de una vez por un mismo hecho punible.

2º—Entre los antiguos documentos debemos mencionar también La Petición de Derechos de 1628, que ratifica algunas declaraciones de la Carta Magna; y en el cual, además, se prohíbe al Rey el derecho de suspender las leyes, intervenir en las elecciones, se declara abolida la ley marcial y la obligación del pueblo de alojar soldados en sus casas.

(20). V. al respecto Capítulos VI y VII de esta obra y Apéndice.

3º—El Acta de Establecimiento que pone en el trono a la familia real Brunswick-Hannover, de religión protestante (1701) y dicta algunas reglas sobre los Poderes del Parlamento y del Gabinete, principalmente el de convocar el Parlamento por períodos fijos y la inamovilidad de los jueces.

4º—Las Actas de Unión con Escocia y con Irlanda, referentes a la unión de Inglaterra con estos países.

5º—El *Common Law*, o derechos y costumbres reconocidos y en general, todas las fuentes del derecho consuetudinario de la constitución.

6º—Las leyes votadas por el Parlamento Inglés.

La constitución inglesa ha sido notable por su influencia en Europa y en América, como fuente de inspiración de muchos tratadistas y como modelo práctico de imitación. Es una constitución de tipo flexible, dado que el Parlamento tiene facultades para reformar cualquier ley de cualquier naturaleza que ella sea. (21)

En cuanto a Venezuela, se deben considerar como sus más antiguos documentos constitucionales, el Acta del Cabildo de 1810, la Declaración de Independencia de 1811 y la Constitución Federal del mismo año.

---

(21). V. Capítulos VI y VII.



## CAPITULO II

### EL ESTADO

#### **Definición del Estado.**

El Código Civil venezolano define el Estado como una persona jurídica capaz de derechos y obligaciones (artículo 19), adoptando así la tesis subjetiva muy apropiada a los principios jusnaturalistas del Estado democrático-liberal.

De acuerdo con esta definición no debe verse en el Estado una simple creación de la ley, a semejanza de las otras personas jurídicas de derecho público y de derecho privado (institutos autónomos, sociedades), sino como una realidad histórica, con existencia propia, independiente de nosotros mismos. En fin, como una realidad institucionalizada.

Dada pues la realidad de su formación y de su existencia, es preferible adoptar en su definición el concepto de que el Estado es el sujeto de los derechos de la soberanía y como tal persona jurídica vinculada a la juridicidad por medio de derechos y deberes correlativos, definición que se conforma mejor con su propia naturaleza ontológica.

Algunos tratadistas afirman que el Estado tiene una doble personalidad: persona de Derecho público y persona de derecho privado (Fisco), en cuanto en este segundo aspecto el Estado se asemeja a un particular en la administración de los bienes que como tal persona jurídica le pertenecen. Distinción cómoda, pero impropia, porque la acción del Estado se dirige siempre a un fin general, de utilidad común, amparado en una juridicidad peculiar. Sin embargo el artículo 1° de la Ley Orgánica de la Hacienda Nacional Venezolana dice que "La Hacienda considerada como persona jurídica se denomina Fisco Nacional".

### Elementos constitutivos del Estado.

El Estado descansa sobre supuestos reales; mejor aún el Estado supone la existencia de esos elementos dado que es una realidad jurídica. Estos elementos que lo constituyen son: el territorio es esencial al Estado, ya que es un elemento de fijación de la población. Los pueblos nómades no forman un Estado, por la falta precisamente del elemento territorial. Bajo el concepto de territorio debe comprenderse también el espacio aéreo y la zona marítima.

No debe inferirse de esto que el territorio tenga una importancia tal que constituya el elemento capaz de moldear la forma y el contenido del Estado, puesto que otros son los factores decisivos al respecto, y desecharse por tanto la doctrina determinista geográfica o la concepción geopolítica en cuanto pretenden deducir todas las manifestaciones del Estado como causadas por el elemento territorial y demás factores naturales. Sin embargo, como observa Heller, la comunidad de espacio es condición esencial de la unidad estatal. "Una zona geográfica cerrada, posibilita y estimula en alto grado la creación de una entidad social-política también cerrada: la vecindad actuará uniendo hacia dentro y diferenciando hacia fuera. Los hombres que viven en la misma tierra están sometidos, por ello, a una relativa semejanza de condiciones espaciales de ordenación y vida, la cual puede superar disparidades sociales, nacionales y de otras clases, a veces incluso profundas". (1) El Estado supone una población. Al sentir de los racionalistas la población es más que un elemento del Estado, es el Estado mismo, como depositaria que es de la soberanía.

La población del Estado burgués está dividida en clases sociales. Y a lo ha sido así, no sólo en el Estado moderno —burguesía, proletariado— sino también en el Estado antiguo, como en Roma con patricios y plebeyos, o en la Edad Media con nobleza, clero y estado llano. En el equilibrio de las clases sociales debe buscarse más la fuerza del poder del Estado que en la idea general de pueblo; equilibrio antes que predominio de una clase sobre otra, que determina su forma, su contenido y su dirección.

El poder del Estado supone que unos grupos sociales gobiernen y otros obedezcan. Esa diferenciación entre gobernantes y gobernados es un requisito esencial de su existencia. Si no hubiera tal diferenciación, el Estado dejaría de existir, aun cuando los marxistas consideran que tal diferenciación existe porque hay

(1) Heller, Hermann.—Teoría del Estado. Versión española de Luis Tobío. Fondo de Cultura Económica. México.

también diferencias de clases, que al desaparecer conducirán a la desaparición del Estado viniendo a ser así este solo elemento de predominio de una clase social sobre otra clase social.

Así, pues, a mi juicio el poder de decisión del Estado no es sólo el resultado del predominio de una clase sobre otra, puesto que las otras clases dejan sentir también su influencia en mayor o menor grado, grado de influencia que en cada momento está determinado por razones históricas.

Este poder de mando se manifiesta en el Estado moderno por medio de normas jurídicas formales, o de costumbres, que el Estado convalida.

### Historia del Estado. El Estado Antiguo.

Bajo la denominación de Estado antiguo abarco aquí las organizaciones políticas de tipo absolutista anteriores al aparecimiento de la ciudad-Estado de los griegos, es decir, a las comunidades arias, semitas y amarillas que se constituyeron en Naciones en los primeros tiempos históricos.

Comprendo pues una visión general del Estado en la China antigua, en la India, en Persia, Caldea, Egipto y Palestina. Incluyo igualmente una breve síntesis acerca del Estado precolombino en América, es decir, del Imperio Incaico y del Imperio Azteca, que tienen con aquellos nexos muy vivos de semejanza en cuanto al ejercicio del Poder, aunque diferencias muy profundas en lo que respecta a la organización social, moral y económica.

El Estado antiguo está caracterizado por la existencia de gobiernos absolutos y teocráticos; salvo en China y en Palestina, el poder se considera como de fuente divina originaria y primariamente. El particular no dispone frente a la autoridad de una esfera inviolable capaz de integrar un patrimonio de derechos sociales, económicos, políticos, ni aún espirituales. La religión es parte de la organización del Estado, y no se permite en consecuencia diferir de ella. No hay la idea del ciudadano en el sentido actual, porque la comunidad no interviene en la dirección del Gobierno. La posibilidad de un derecho político no tiene pues existencia. Como se verá luego, el Estado antiguo dispone, no obstante de una organización burocrática, de una justicia organizada y de normas jurídicas a menudo no sistematizadas y ordinariamente de naturaleza consuetudinaria, que integran para el individuo una especie de "capacidad limitada de derecho privado". Estudios más detenidos y más completos demuestran de otra parte que el absolutismo no fué tan riguroso, ni tan brutal en algunos de esos pueblos, y la verdad parece ser que si bien la persona del Monarca era

inviolable, los órganos a través de los cuales éste expresaba su autoridad, tuvieron, aunque limitadamente una responsabilidad frente al pueblo. (2)

En Egipto se afirma, de otra parte, que la mujer no estuvo segregada de las funciones públicas y gozó de una consideración semejante a la que más tarde le fué dispensada en Roma. (3)

He aquí una síntesis sobre los Estados expresados:

**China.**—El antiquísimo Imperio del Sol Naciente no tuvo como otros pueblos de la antigüedad un cuerpo de leyes más o menos sistemático, ni al Monarca se le atribuyó la condición de divino tan común en la literatura jurídica de los pueblos orientales. Los Kings, libros morales antes que jurídicos, comprenden las más remotas normas que han llegado hasta nosotros y en cierto modo se asemejan a los Vedas indostánicos.

Más tarde, el gran filósofo del pueblo chino Kong-Fu-Tse quien vivió cerca de seis siglos antes de Jesucristo retocó los Libros sagrados que se mencionaron y aportó también sus propias enseñanzas, una enseñanza moral, vinculada estrechamente con la política y que tiene por tanto una conexión estrecha con la de la filosofía griega. (4) Conforme a la literatura más autorizada y más reciente, la concepción que se tuvo en la China antigua sobre la fuente de la autoridad del Príncipe se aproxima también a la idea de la soberanía que hoy se reconoce en el Estado moderno en forma pacífica y universal. Tanto Mencius como Confucio sostenían que si bien la monarquía era una institución de Dios, no había un derecho divino de los Reyes y éstos podían ser depuestos por sus iguales o por el pueblo si gobernaban incompetente e indignamente. En la práctica, el Poder hereditario del Monarca a través de dinastías multiseculares, demuestra el carácter puramente teórico y académico de la enseñanza de sus filósofos.

**India.**—El Estado Hindú era puramente teocrático con una rigurosa organización de clases, separadas, perfectamente bien diferenciadas, no sólo en cuanto a sus funciones, sino también en lo que respecta a sus deberes y a sus derechos.

La más antigua legislación de este pueblo se encuentra contenida en Los Vedas, con una antigüedad superior quizás a los veinticinco siglos de la Era Cristiana. Más recientes, más precisas y más seguras son las Leyes de Manú, anteriores al advenimiento

---

(2) Jellinek, G.—Teoría General del Estado. Trad. Española de Fernando de Los Ríos Urruti. Buenos Aires, 1943.

(3) Babazogli, Sophie.—L'Education de la Jeune Fille Musulmane en Egypte. Le Caire, Imprimerie de Paul Barbey, 1928.

(4) V. De la Bigne de Villeneuve, Marcel. Traité General de l'Etat. París, 1929.

de Budha, con tal vez doce o quince siglos de existencia antes del aparecimiento de Cristo. Estos libros dan una información más cierta sobre la teocracia indostánica.

Según las Leyes de Manú el Rey, autoridad suprema, de poderes ilimitados y cuya persona era inviolable, es parte de la sustancia misma de los dioses. "Y porque dice un versículo del libro antes citado el Rey ha sido formado con partículas sacadas de la esencia de estos dioses principales es por lo que sobrepasa en brillo a todos los otros mortales". (5)

Por otra parte, la teocracia india, detentada, más que por los Monarcas, por la poderosa clase de los Brahmanes, reconoce, al menos teóricamente ciertas limitaciones de carácter moral en la autoridad; a la vez que dispone de un sistema judicial del cual puede dar una idea el siguiente versículo de las Leyes de Manú: "Cuando la justicia, herida por la injusticia se presenta ante la Corte y los jueces no le quitan el dardo, se hieren ellos mismos". (6)

**Persia.**—Otro Estado de origen ario fué el persa, que alcanzó su más alto prestigio en las épocas de Jerjes y Daríos.

Aquí, como en la India, el Estado era una teocracia orgullosa y cruel, cuya primitiva organización se encuentra trazada en un Libro que, como casi todas las obras antiguas sobre derecho, es en parte una compilación religiosa y en parte un Código de política, El Zendavesta, que contiene la doctrina de Zoroastro, el filósofo dualista.

"Aquel arrogante orgullo —escribe un historiador refiriéndose al poder de los monarcas iraníes— propio de una monarquía oriental, que reclamaba para los ocupantes del Trono el vano título de "Rey de Reyes", fué el orgullo que había de causar su destrucción, el espíritu altanero que merece y provoca la ruina irreparable". (7)

**Egipto y Caldea.**—Los últimos estudios realizados sobre Egipto han abierto un amplio campo sobre su vida y sus instituciones. Su sistema económico, su organización social, su moral, demuestran que la omnímoda autoridad de los faraones, reyes absolutos, debió estar limitada en su ejercicio por la existencia de un Código de normas morales. Entre los deberes del Rey estaba el de ilustrarse diariamente acerca de sus obligaciones hacia el pueblo.

En otro aspecto, el poder político del Faraón estaba igualmente moderado por la existencia de una numerosa clase sacerdotal que

(5) Manava Dharma Sastra.—Leyes de Manú. Trad. de V. García Calderón. París.

(6) Leyes de Manú. Cit.

(7) Sanderson, Edgard.—Historia de la Civilización basada en la obra inglesa "Outlines of the World History". Trad. de A. Herrero Miguel. Barcelona, España, 1935.

detentaba dos armas poderosas: la cultura y la religión, y que ejercía sobre el pueblo —un pueblo que no tuvo nunca como el griego el sentido afectivo de la vida, “un pueblo semi encadenado cuyo símbolo fué la esfinge”— una influencia tanto mayor cuanto lo permitía la ignorancia y el espíritu sumido en la idea trascendente de lo arcano.

Semejante organización teocrática, pero ejercida sobre una Nación conquistadora y guerrera, fué la de los Caldeos-Asirios. Babilonia y Nínive —que constituyeron los mayores focos de corrupción de la antigüedad— fueron los centros de donde irradió un poder despótico, cruel y exactivo.

Las últimas investigaciones sobre estos dos pueblos han demostrado, no obstante, la existencia de un Código de Leyes, el Código de Hamurabi que constituye un precedente de algunas instituciones romanas y hebreas.

**Palestina.**—El pueblo hebreo antiguo conoció varias formas de gobierno. En los primeros tiempos gobernaron los Profetas; después los jueces; más tarde los reyes. La era de Saúl, de David y de Salomón marca el momento culminante de su poderío.

Escribir siquiera brevemente la historia de las instituciones judías, excedería la natural limitación que tiene este bosquejo sobre el Estado antiguo. Pero sí se puede decir que los Reyes y los grandes ductores de este pueblo fueron ciertamente considerados como seres que si al menos dialogaban con Dios, nunca se les consideró como encarnación misma de la Divinidad. El gran pueblo mono-teísta de la Asia occidental sólo reconocía la existencia de un Dios único —el creador increado, **Ego sum qui sum, Jehová,** origen y causa de todo lo existente.

El Viejo Testamento —tan proverbial a los pueblos cristianos— contiene en sus libros todas las normas sobre los deberes de los Reyes, la clase sacerdotal, los profetas, a la vez que la palpación mesiánica de una nueva religión, de una nueva cultura y de una nueva vida para los pueblos de occidente.

**El Imperio Azteca y el Imperio Inca.**—De los pueblos indígenas residentes en América para el momento del descubrimiento, los Aztecas y los Incas eran los que tenían una organización más perfecta, quizá producto de culturas anteriores, como la Maya o la Teotihuacán en los primeros, o en los segundos, la Quechua y la Aymará surgida en el lago de Titicaca o en Macchu Picchu o en el mismo Cuzco, la floreciente capital del Imperio del Tahuantinsuyo.

Económicamente tanto los aztecas como los incas desconocieron el sistema de la propiedad privada, al menos de la tierra y de las fuentes de producción, por lo que el Estado descansaba sobre la concepción teórica y práctica de un comunismo agrario. En este orden no había diferencias: el Estado era el único dueño de los campos, de los canales de riego, de las vías de tránsito, de los exce-

dentes de las cosechas. "El sueño de los socialistas —dice un escritor refiriéndose al Incanato— fué un hecho real y positivo: aquí creció y floreció como quizás jamás se lo soñaron". (8)

Socialmente había un grupo aristocrático que rodeaba al jefe del Gobierno y una clase sacerdotal poderosa e influyente. El resto estaba formado por el pueblo: un pueblo laborioso y disciplinado, y según muchos testimonios, de una gran sensibilidad para el afecio y para la cultura.

Las informaciones más comúnmente recibidas enseñan que el emperador reunía en su persona todos los altos poderes del Estado, no sólo los propiamente políticos sino también los religiosos. El Inca peruano era la encarnación del Sol, Inti, supremo dispensador de bienes. Los Teocallis aztecas y el Coricancha quéchua eran los templos en donde se rendía culto al sol, pero a la vez donde el emperador recibía el homenaje religioso de sus súbditos.

Algunas opiniones, no obstante, sostienen que el poder supremo, la máxima facultad de decisión, residía propiamente en la asamblea de los Nobles que entre los aztecas se denominaba Tlacoplán y entre los quéchuas Consejos de los Orejones; los que, en cualquier hipótesis debieron gozar de una influencia considerable.

De ambos poderosos Estados indígenas no quedan sino vestigios. El conquistador español destruyó sustancialmente el sistema originario de organización y sobrepuso el suyo, en lo político, en lo religioso, en lo social y en lo económico, tratando de este modo de moldear la vida americana al régimen europeo de la época. De los sistemas indígenas sólo queda un recuerdo para historiadores y sociólogos, si excluimos ciertas formas familiares y algunos aspectos de su propiedad colectiva.

Sin embargo, es un problema arduo investigar hasta dónde siguió influyendo durante el período de la conquista y dominación española la vida americana, y hasta dónde sigue aún imponiendo sus fueros, a nosotros que vivimos bajo una ética y un sistema jurídico europeos. Responder a esta cuestión es difícil, como lo es objetivar una ley social, inducir una causa o materializar un principio.

Entre las expresiones del alma de un pueblo o de una época —música, pintura, costumbres, usos— ninguna como la arquitectura por su plasticidad; y así, la piedra —materia inerte— viene a tener una expresión para quienes pueden desentrañar el sentido de lo inefable, la vitalidad de lo inerte, la sensibilidad de la materia inanimada. Y ese lenguaje estético es en México la Catedral que campea sobre un secular Teocalli; en la Antigua Guatemala son las ruinas venerables de cientos de templos; en Colombia y en

---

(8) Markhan Clements R. Historia del Perú. Lima, 1941.

Quito los milagros arquitectónicos de sus iglesias; en el Perú sus construcciones civiles al lado de las religiosas y siempre, en toda la extensión de lo que fué el Imperio español en América, el arte de la construcción como expresión de una cultura y de una vida.

Pero la Catedral superpuesta al Teocalli, y el templo edificado sobre los muros del Coricancha y la Basílica sobre el antiguo Palacio de Viracocha —materialización de una conquista espiritual profunda— no son peninsulares ni por el material empleado, ni por el arte que los inspira. Son criollos, visiblemente mestizos, como lo fueron también, en el orden legislativo las Leyes de Indias, que desde la Península elaboraba para el Imperio allende los mares un Consejo de laicos y de clérigos españoles, españoles por la sangre y por el espíritu de conquista y dominación.

El arte español se vistió, pues, de indio, dice Velarde. Y agrega que la generalidad de los monumentos de arquitectura colonial peruana tienen, como es natural su honda filiación en España, pero ya no son españoles sino inconfundiblemente peruanos. La arquitectura pre-incaica e incaica, con sus densas formas estáticas particulares y fuertes como simples leyes de una tierra, de un cielo y de una raza, y la arquitectura de España, hecha de alma occidental, de ensueño y de pasión por la vida, formaron una sólida y definida expresión de belleza... (9) Así igualmente en lo legislativo el mundo americano debe buscar en sí mismo su propio destino como también la solución de sus problemas peculiares, al menos en su forma sustancial.

### El Estado Griego.

La idea humana del Poder, por oposición a la concepción teocrática de los Estados orientales, aparece originariamente en la ciudad griega, primero en el Asia Menor, luego en las Islas del Egeo, más tarde en la propia Península de la Hélade. En Atenas, sobre todo alcanza su mayor desarrollo en los tiempos de Pericles.

Pero entre la idea moderna de la democracia y la de los Estados ciudades de los griegos hay diferencias profundas, que pueden resumirse así: de una parte, las democracias griegas fueron en realidad pequeñas oligarquías, con una población sumida en la esclavitud, población esta desprovista de todo derecho de intervención en el gobierno de la Polis, y de la otra parte, la ausencia de toda doctrina política que concibiera en el Estado la posibilidad de una limitación legal. Abundando en este concepto se puede decir que el griego jamás concibió que el Estado no estuviere autorizado para dictar cualquier tipo de leyes, nunca admitió la posi-

(9) Velarde, Héctor.—Arquitectura Peruana. México.

bilidad de la existencia de una esfera jurídica inviolable en los individuos. Su democracia —por oposición a arbitrariedad— debe concebirse más bien como el Gobierno de la ciudad por medio de normas generales y de la intervención de los ciudadanos, normas a las cuales el funcionario tenía que plegarse en su actividad de gobernante.

La religión, en otro aspecto, era parte de la organización misma de la ciudad, del orden público. El juramento a los dioses era el juramento a la República. De la Religión oficial no se podía diferir. Sócrates fué obligado a beber la cicuta por menospreciar a los dioses, o al menos, por predicar una doctrina que se separaba del viejo paganismo a la sombra del cual había nacido la ciudad helénica.

De sus filósofos, Sócrates, Platón y Aristóteles, son los más notables a lo menos en cuanto se refiere a la exposición de la Filosofía y de la Política. Sócrates nos es conocido solamente por las referencias de Platón, pues su enseñanza fué puramente oral. Como el Estagirita, enseñó los principios de una República ideal, la República de los virtuosos, de los estoicos, el Gobierno de los mejores bajo la salvaguarda de leyes inviolables. En sus diálogos con Fedón y otros discípulos, se resume la esencia de su pensamiento filosófico: “no es ahora, dice, sino siempre en que no he plegado mi voluntad ante nada de lo que me concierne, sino ante la fuerza del razonamiento que me parece preferible”.

Y cuando en su prisión se le insinúa la posibilidad de la fuga para salvar la vida, Sócrates da la más pura lección de patriotismo, de amor a la República, de respeto a las leyes, lección que puede resumirse así en sus reflexiones a Critón: “A tan poco llega tu sabiduría que ignoras que la Patria es más veneranda, más augusta y más santa y en mayor consideración tenida entre los dioses y los hombres sensatos, que la madre, el padre y todos los abuelos? Que nos cumple obedecerla siempre, que es de justicia obedecerla, que nunca jamás hay que cejar, ni abandonar el puesto? Que allá, en los combates, como acá en los Tribunales, siempre, dondequiera, se debe hacer lo que la Patria y el Estado mandan o emplear los medios de persuasión debidos, Que en fin, si es una impiedad, cometer violencia con el padre de uno o contra la madre, impiedad mucho mayor aún es cometer violencia contra la Patria? (10)

Todo lo cual revela el grado que la idea del Estado, de la ley y de la Patria había alcanzado en el mundo griego.

---

(10) Platón. De la Inmortalidad del Alma. Editorial Perello, Barcelona.

En Aristóteles se aprecia la penetración y conocimiento que el filósofo tenía del Estado, de la idea de constitución política, de los deberes y derechos de los ciudadanos y de los demás problemas fundamentales de un Estado, como la educación y el valor de la justicia.

Para él la constitución "es el orden establecido en el Estado respecto a las diferentes Magistraturas y su funcionamiento, determina la soberanía del Estado y el objeto de cada asociación política", así como igualmente propugna la conveniencia de que las leyes se adapten a cada constitución.

La constitución tiene formas puras e impuras: las formas puras son la realeza y la república aristocrática; las impuras, son la oligarquía, la tiranía y la demagogia.

La democracia debe estar fundamentada en la igualdad. La igualdad significa ausencia de privilegios políticos en los ricos y en los pobres, de modo que el gobierno no sea, ni de los unos, ni de los otros de una manera exclusiva. Si es exacto, dice, como algunos piensan que la libertad y la igualdad constituyen esencialmente la democracia, lo cierto es que no puede encontrarse, ni la una, ni la otra en toda su pureza donde no gocen los ciudadanos de los mismos derechos políticos.

En síntesis Aristóteles considera que la soberanía reside en la Asamblea del pueblo; que el Gobierno está instituido para el bien común y que el mejor Gobierno es aquel que se apoya en los más sabios y en los más virtuosos, prefiriendo, desde el punto de vista de la utilidad común, el establecimiento de una clase poseedora de mediana fortuna, que juzga como un valioso elemento de equilibrio social. (11)

El pensamiento de Aristóteles gozó de gran prestigio en la Edad Media en materia política y social, como el de San Agustín en Teología o la Biblia en materia religiosa.

Tanto Aristóteles, como Platón tienen del Estado la idea más alta: para ellos, sólo dentro del Estado puede el hombre encontrar la plena realización de su destino, y alcanzar el orden, la justicia y la felicidad.

### El Estado Romano.

Nacida como una ciudad helénica, la *urbs quadrata* se gobernó en los primeros tiempos por los comicios por curias —en realidad reunión de *gens*— y después por los comicios centuriados; o sea, que desde sus orígenes el pueblo tuvo una intervención bastante acentuada en los negocios de la ciudad, del Estado. Naturalmente

---

(11) Aristóteles. La Política.

este derecho de intervención corresponde únicamente a los *sui juris*, exclusión hecha por tanto de los esclavos y de los extranjeros.

De esta organización original subsistió siempre la idea del municipio romano —heredado más tarde por España y trasladado finalmente a América— en el cual vino a refugiarse una parte sustancial de la vida política de las comunidades.

Más tarde apareció el Imperio, y con él se traslada a la persona del Príncipe la suma del Poder Público, idea latente en toda la Edad Media, y que desempeñó un papel importante en la concepción absolutista de la Monarquía de los tiempos modernos, o sea, la Monarquía sucesora, o al menos continuadora de los pequeños reinos medioevales. Esta idea explica que la soberanía, tal como aconteció en Atenas, radica originalmente en los individuos de la comunidad.

Roma, como Atenas, sin embargo, no admitió la existencia de una esfera jurídica individual, que el Estado debe respetar en la elaboración de la ley. Pero en Roma se viene formando, desde antiguo, la concepción de un *jus naturae* que sus jurisconsultos definen como "arte de lo bueno", como "el que la naturaleza enseña a todos los animales" o como un conjunto de principios inmutables existentes en el hombre, de emanación divina, que viene a ser así una especie de limitación moral, al menos, a la conducta de la autoridad, en cuanto le es preexistente, o que su génesis es independiente de la acción de aquél, y quizás también una limitación a la decisión que el Pretor dicte en su función jurisdiccional. Este *jus naturae* condujo a hacer del Estado una entidad menos poderosa que en el Estado griego, y muchos siglos más tarde, vino a ser objeto de una prodigiosa elaboración por Hobbes, Puffendorf, Locke, Rousseau y otros publicistas.

Muchas de estas ideas permanecen vivas durante toda la Edad Media, algunas serán incorporadas por los legistas al justificar el absolutismo de los Monarcas, otras, en fin, subsistirán modificadas en el patrimonio jurídico del Estado Moderno.

En fin, para los romanos, como para los griegos, el Estado es un producto del hombre, puesto que éste es un ser político por su naturaleza.

### El Estado Medioeval.

El Estado Medioeval es característicamente el Estado feudal en el cual las ideas de propiedad y soberanía se confunden y compenetran, haciendo así nugatoria la existencia de un derecho público propiamente. Mucha de la competencia que el Estado contemporáneo ha absorbido y puesto bajo su autoridad, era entonces objeto de regulaciones diferentes y paralelas. A la justicia del Rey

se oponía la justicia de los señores feudales. El Ejército era una institución disgregada, disgregación que es característica, más que excepción, de muchas otras instituciones generales. Gierke ha dicho, por ello, que el Estado medioeval era un Estado dualista; más bien pluralista, afirma Heller, o como dice Hegel, una "poliarquía". Heller añade que las funciones que el Estado moderno reclama para sí hallábanse entonces repartidas entre los más diversos depositarios: la iglesia, el noble propietario de tierras, los caballeros, las ciudades y otros privilegiados. Mediante el enfeudamiento, la hipoteca o la concesión de inmunidades, el Poder central se vió privado poco a poco de todos los derechos de superioridad, siendo trasladados a otros depositarios. Al soberano monárquico del Estado feudal le vienen a quedar finalmente sólo muy pocos derechos inmediatos de dominación. En lo sustancial no cabe ya prescindir de los servicios de los poderes locales, ampliamente autónomos, que han sometido a su autoridad a todos los habitantes del territorio sustrayéndolos de las órdenes inmediatas del Poder central. La misma jurisdicción que estamos acostumbrados a considerar como la función más privativa del Poder estatal había pasado en gran parte a manos privadas. (12)

El sistema feudal se caracteriza, pues, por dos elementos esenciales: por una jerarquía de funcionarios que va del Rey al último señor, cada uno de los cuales goza de autonomía propia y tiene y detenta su autoridad por sí mismo, por un título suyo, no por delegación, de manera que cada señor es Rey en su esfera; y por una confusión muy marcada entre el concepto de autoridad y el de propiedad, de suerte que la soberanía se confunde con el derecho de dueño, o sea, que la soberanía parece tener su origen en el derecho privado. Por todo lo cual muchos autores consideran que la idea del Estado tan viva en el Imperio romano había prácticamente desaparecido en la Edad Media.

La idea del Poder y de la soberanía estuvo profundamente dominada por la filosofía del Cristianismo. La Iglesia sostenía que todo poder viene de Dios y que el Estado es un instrumento para el logro de los fines ultraterrenos. El Papa viene a ser así el soberano universal y en él reside la plenitud de la jurisdicción. Este conflicto entre las ideas de la Iglesia de un Estado universal, y el Imperio, heredero de la tradición romana, llena casi todo el período de diez siglos que comprende esta época de la historia; período que se puede considerar dividido en dos momentos: desde las invasiones de los bárbaros hasta el Pontificado de Gregorio VII y desde este Pontífice hasta los últimos días de la época analizada. Durante el primer período, la Iglesia es sojuzgada por el Imperio.

(12) Heller, Hermann. Op. Cit.

Las autoridades laicas intervienen en la designación de los Obispos y otras Dignidades de la Iglesia, y aún en la elección del propio Pontífice romano, así como en materias de dogmas y de disciplina. Son los días difíciles, los más difíciles de la Iglesia, en que parecía zozobrar su existencia, y con ella, la existencia misma de la Cristiandad.

Si bien San Agustín había concebido la existencia de dos ciudades, la de Dios y la de los Hombres, estableciendo vagamente una diferencia, que ya Jesucristo había expresado en la siguiente proposición: "Dad al César lo que es del César y a Dios lo que es de Dios", sin embargo, no dió ninguna regla precisa acerca de lo que debía constituir la materia propia de la potestad civil y de la potestad eclesiástica. (13) Por ello, como está dicho, la Iglesia fué recabando para sí su intervención en los actos de la vida civil, beneficencia, educación, justicia. Fué así —dice Bunge— como el derecho canónico invadió práctica y teóricamente un terreno que en los tiempos antiguos estuvo reservado al derecho civil, especialmente en lo que concierne a la legislación sobre la familia. (14)

La política pontificia alcanzó el cenit de su poderío en los días de Gregorio VII y de Inocencio III. "Gregorio VII concebía la Cristiandad como un Estado indiviso. El Estado como una política dominada por un soberano; el soberano como un gobernante que tiene que ser absoluto o no ha de servir de nada. Y quién, preguntaba, sino el heredero del Príncipe de los Apóstoles puede atreverse a aspirar a un poder tan tremendo". (15) La historia ha recogido el fruto de estas ideas y de estas luchas: el triunfo efímero de Canossa, el Concordato de Worms, el atentado de Anagni. Los aspectos favorables y adversos de semejante concepción, la renuncia ulterior de ideas tan radicales, los reveses de los últimos años, escapan a un análisis dirigido especialmente al problema del Estado; pero conviene reconocer que en el orden moral, la Iglesia fué en la Edad Media el más seguro manantial de luz, la nave más serena en la tormenta, la depositaria de la doctrina del Maestro y de los Apóstoles. Sin ella, el tesoro de la cultura hubiera desaparecido. (16)

---

(13) La Ciudad de Dios. Edit. Poblet. Buenos Aires, 1941.

(14) Bunge. C. O. El Derecho. Madrid, 1927.

(15) Davis, Prof. H. W. C. Europa Medioeval. (Segunda Edición). Colección Labor.

(16) El mismo Davis sostiene que sin el Cristianismo difícilmente hubieran pasado a la herencia común de los hombres los idealismos alimentados en esa época —algunas veces preferibles a una prosperidad tangible—; y por otra parte es en sumo grado improbable que el cristianismo sin la Iglesia hubiera sobrevivido por su parte, a esta época semibárbara en la que fueron asentados los cimientos del mundo moderno.

En resumen, el Estado medioeval se caracteriza en el orden filosófico, por la concepción teocrática del Poder y por la influencia de las ideas religiosas en todos los aspectos de la vida, y en el orden político por la distribución de la autoridad entre diversos depositarios. El Estado no reconoce una esfera de derechos inviolables en los ciudadanos, que vino a ser más tarde una conquista del Estado burgués de fines del siglo XVIII. Al contrario, en materia religiosa hay una unidad de fe. La igualdad ciudadana es desconocida por la ley: la sociedad está dividida en clases sociales, cada una de las cuales tiene un derecho que le es característico. En fin, como observa Bluntschli, el Estado feudal tiene apenas una débil conciencia de sí mismo, y se dirige por tendencias y por instintos. Parece vegetar como un organismo natural: la costumbre es la fuente principal de su derecho. (17)

Independiente de otras consideraciones filosóficas y morales, las luchas sostenidas por la Iglesia produjeron en el orden de las consideraciones puramente estatales un resultado preciso: las creencias y el culto no son una Institución del Estado, como ocurría en Roma y en Atenas, sino una materia que escapa a su regulación, viniendo a dar así a la Iglesia una independencia propia y a los habitantes del Estado una libertad de conciencia desconocida durante muchos siglos de historia.

### El Estado Absoluto y el Estado Moderno.

La Edad Media no olvidó totalmente las ideas romanas sobre el Estado, que de vez en cuando aparecían ya en el Imperio —un nombre unido a una Casa real a partir del siglo XIII— ya en Italia, en donde aquella concepción había tenido su sede original. Así, en Sicilia, los Hohenstaufen construyeron aunque efímeramente un Estado absoluto y civilizado, y en las ciudades italianas, en Florencia principalmente, el soberano llegó en un momento dado a ser depositario de la suma del Poder Público; sistema éste que en los siglos posteriores vino a constituir las Monarquías absolutas de derecho divino. Por ello, en la Edad Moderna —siglo XV hasta la gran Revolución— la soberanía equivale a absolutismo y a la acumulación en el Monarca de la totalidad del Poder del Estado. Así, pues, con la asunción por el Monarca de la Justicia, del Ejército, de la facultad de imponer contribuciones y otras funciones esenciales, cesa, aunque no definitivamente, el pluralismo medioeval.

En este sistema político, dice Laferriere refiriéndose a Francia, el pueblo estaba totalmente excluido; no había representación na-

---

(17) *Theorie Generale de l'Etat* par Bluntschli, traduit de l'allemand par M. Armand de Riedmatten. París, 1891.

cional; en el rey se concentraban todos los poderes; ausencia absoluta en los individuos de derechos o de libertades que limitasen su poder. La revolución hubo de edificar un sistema de derecho público procediendo de concepciones directamente inversas. (18)

En su aspecto fundamental, el Estado absolutista de la Edad Moderna reproduce la concepción romana del Poder, y de la Edad Media sus orígenes teológicos. En las distintas partes del mundo este proceso se opera con mayor o menor lentitud y abarca también mayor o menor extensión de tiempo. En España culmina bajo Carlos V y Felipe II; en Francia bajo Enrique IV y Luis XIV; en Inglaterra bajo los Reyes normandos; en Rusia con los Romanoff; en Turquía bajo el Gobierno otomano, en Japón con el Mikado.

Las causas que contribuyeron a la formación del Estado absoluto fueron principalmente: a) el nacimiento y desarrollo de la burguesía medioeval; b) el renacimiento de los estudios del Derecho Romano; c) la obra de los legistas y escritores.

La burguesía medioeval —el origen del capitalismo en las ciudades de esa época— aumentó su rápido progreso después de las Cruzadas. Era una burguesía comercial, financiera e industrial, para la cual, la unidad del Estado, tanto en lo territorial como en lo administrativo, representaba un elemento favorable para el tráfico económico y para la seguridad de ese mismo desarrollo, para su expansión extraeuropea y la explotación de mercados exteriores.

Al ponerse en contacto Europa con Oriente en el siglo XII y con la creación de las Universidades medioevales, renació el estudio del derecho romano, escrito y preciso, imperial y universal, que pugnaba, por su estructura y contenido, con el derecho local, generalmente consuetudinario.

Por sus comentarios al derecho romano, a sus maestros se les llamó primitivamente glosadores y más tarde legistas. Su obra en pro del absolutismo de los monarcas fué extraordinaria, de modo que se les puede considerar como los colaboradores más eficaces en la edificación intelectual del Estado absolutista de derecho divino.

Esta construcción de los legistas se puede resumir así: a) A la idea feudal de que no hay tierra sin señor, opusieron el concepto de que la soberanía emana de la realeza y que el Rey es el señor feudal del Reino; b) al propugnar la extensión del derecho de apelación en los casos juzgados por los señores, tendieron a concentrar la administración de justicia en manos del monarca, por considerar igualmente que es éste un atributo inherente a la realeza; c) al sostener la nacionalización del clero y defender el derecho de Patronato, los legistas restringieron el poder del Pontificado y reivin-

---

(18) Laferriere, Julien. Manuel de Droit Constitutionnel. París, 1947.

dicaron para la Corona la soberanía total; y d) En fin, este mismo principio cesarista fué invocado para levantar tributos en el reino.

Como está dicho, los legistas consideraron que los reyes eran los continuadores de los emperadores romanos, y como tal estimaron que la soberanía había sido concentrada y remitida a la persona del príncipe: el reino era el rey. Por ello, la idea de poder absoluto y de soberanía en estos tiempos vienen a ser una misma e indivisible entidad.

Así pues, el Estado absoluto recibe una construcción compleja: de una parte toma del Imperio la idea absolutista y fundamenta su poder en un origen divino, es decir, en igualdad de origen al alegado por el Papa.

De este modo combate a sus tres adversarios: al Imperio, a Roma y al Feudalismo. (19) Esta época está señalada por tres momentos extraordinarios en la historia de la humanidad: el Renacimiento, la Reforma y la Ilustración, que en síntesis contienen una reacción de las conciencias, un despertar de la vida y de todas las actividades de los hombres.

El Renacimiento se inició en el siglo XV. Se le puede definir como un retorno al mundo clásico greco-romano, y obedeció a causas variadas y complejas que no es este el lugar de analizar. Con él resurge el sentimiento individual de la vida, despojada de las ideas medioevales, en busca de un fin más profano.

La Reforma, que se produjo poco después, tiende a romper la disciplina de la Iglesia, a separarse de las ideas escolásticas y de la sumisión a la Iglesia universal, y es precursora, en este sentido, del nacimiento y afianzamiento de las nacionalidades.

Con la Ilustración termina el ciclo histórico que vino a desembocar en la revolución francesa, en la Independencia de los pueblos

---

(19) Bellarmino y Cartwright afirmaban que sólo la adherencia a la autoridad eclesiástica era capaz de infundir el espíritu de justicia, sin el cual, según la frase de San Agustín, los reinos de la tierra son sólo "**magna latrocinia**". En la opinión de ellos, el Estado es una institución meramente secular. La doctrina opuesta, la del derecho divino de los reyes cualesquiera que sean sus defectos y sus consiguientes peligros, fué históricamente la forma en la cual el Estado civil hizo valer sus derechos inmanentes, sus pretensiones de ser un elemento natural y necesario en la vida de los pueblos y la independencia de la política del dominio eclesiástico. Ambas partes proporcionaron al mundo moderno elementos de valor que no deben ser echados en olvido. Uno de ellos afirma la razón de ser del Estado esencialmente independiente de los intereses clericales; la otra, la necesidad de reconocer otros aspectos de la vida humana distintos de los políticos y de poner límites prácticos al ejercicio de la omnipotencia civil. Donde quiera que deja de tenerse en cuenta cualquiera de estos aspectos, surge el temor de la tiranía: eclesiástica en un caso y civil en el opuesto. (Rev. J. Neville Figgs, *Las Ideas Políticas en el Siglo XVI*, en *Historia del Mundo en la Edad Moderna*, Tomo VI.

americanos y en el nacimiento del Estado Liberal-Democrático, que domina sin mayores contradicciones en todo el siglo XIX.

Antes de pasar a estudiar las características del Estado Democrático-Liberal, importa hacer un somero análisis acerca de la filosofía que preparó su advenimiento, con mención de los principales escritores, tanto católicos como de los que escribieron separándose de las ideas tomistas, siempre influyentes en los primeros.

La filosofía política de los siglos XVI al XVIII se separa en parte de las ideas dominantes en la Edad Media y en otros completamente, y concibe el Estado como un sujeto capaz de dominación en una esfera mucho mayor que la que le fué asignada. Considerada de conjunto se puede dividir en dos partes: la del Estado con gobierno absoluto, ya mencionado, y la del Estado con Gobierno limitado y dividido, a la vez que con una esfera de acción reservada a los particulares a título de derechos inviolables. En esta última categoría se incluyen a los jusnaturalistas aunque, no de modo absoluto.

Los más influyentes publicistas en todo el período indicado, son los siguientes:

**Macchiavelli.** - (1469 - 1527).—Macchiavelli representa característicamente la primera concepción del Estado, o sea, la concepción absolutista. A su juicio, la autoridad del príncipe es absoluta e ilimitada. Para lograr sus fines le están permitidos el crimen, la traición y todos los medios morales e inmorales. Su concepción de la vida de esos tiempos y del Estado, puede encontrar una explicación en su ideal unitario de la patria despedazada y fragmentada y en la idea siempre viva del Imperio romano, que trajo prestigio, gloria y poderío a Roma. (20)

**Bodin.** - (1530 - 1596).—Jean Bodin era un romanista, formado en la idea absolutista del poder y del Estado, y defensor, por lo tanto, en Francia, de la monarquía de derecho divino.

Su obra fundamental "Les Six Livres de La Republique" adquirió una gran difusión en la Europa del siglo XVI y su contenido fundamental puede resumirse así: el Rey es el depositario de la soberanía y por tanto es el llamado a elaborar la ley. La ley puede invadir todos los campos de la actividad, y aún la Iglesia misma queda sometida al Estado. En este sentido Bodin fué considerado como un ateo.

El rey está limitado por ciertas leyes escritas o consuetudinarias, que forman una especie de constitución del Estado: entre ellas se encuentra la de que el rey no puede enajenar los dominios y se halla vinculado por las leyes que él mismo dicta, sin perjuicio naturalmente que en sus facultades está el de derogarlas.

---

(20) Macchiavelli Nicolás. *Il Principe*. Carlo Signorelli. Editore. Milano.

En fin, Bodin reconstruyendo en cierto modo las ideas del derecho natural que tuvo amplio desarrollo en el derecho romano, considera que la mejor prueba de la legitimidad de un soberano está "en el respeto que tenga por los derechos privados".

**Los Monarcómacos.**—Se dió este nombre a los expositores que en el siglo XVI expusieron una doctrina teológica en la que se reconocía que la fuente del Poder tenía un origen inmediatamente humano y que el Príncipe tenía deberes frente a los súbditos, sin el cumplimiento de los cuales no gobernaba legítimamente. Entre ellos son particularmente importantes, Mariana, Vitoria, Bellarmino y Suárez. El primero expuso con absoluta claridad su pensamiento acerca de los deberes del Monarca y de los derechos del pueblo; el último gozó de gran influencia por su doctrina en el campo del derecho internacional. Todos los nombrados exponen su concepción del Estado dentro del dogma católico, viniendo a ser así, a la vez que revolucionarios de la idea católica del poder, preocupados también por los excesos que un Estado absoluto y un exclusivismo religioso podría tener de injusto, de antisocial, y sobre todo, de políticamente inconveniente.

Según la concepción de Vitoria hay en realidad tres potestades: la potestad del Estado en sus relaciones internas; la soberanía superestatal, trascendente a la soberanía estatal que viene a ser formada por la unión de los Estados, constituyendo así la sociedad universal regida por el derecho de gentes, y la soberanía espiritual de la Iglesia Católica, que es superior a las otras dos en el orden espiritual, sin perjuicio de que los Príncipes, según la concepción vitoriana, son autónomos e independientes y no se hallan en una relación de subordinación, ni han recibido de los Papas sus poderes, como los Obispos, teoría que se separa muy profundamente de las tesis católicas dominantes entonces de que los Príncipes son Vicarios del Papa. (21)

Para Vitoria los individuos son libres dentro del Estado, pues hay en ellos un derecho natural que les pertenece. El Príncipe no puede gobernarlos como esclavos, porque como libres, son dueños de sí y no pertenencia ajena. Los Príncipes no sólo no pueden impedir la libertad de los individuos, sino que tienen incluso el deber de defenderla.

Entre estos expositores debe señalarse también al protestante Althusius, quien reelaboró la teoría de sus antecesores, si bien admite que el Soberano tiene la facultad de intervenir aun en materias dogmáticas, salvo en lo que respecta a la libertad de conciencia que, como reservada al fuero interno, es ajena a toda intervención del poder.

---

(21) V. R. P. Naszalyi, Emilio.—El Estado según Francisco de Vitoria. Traducción española. Ediciones Cultura Hispánica, 1948.

Considera que el Estado ha sido objeto de dos contratos; uno **original**, de formación del mismo, y otro existente entre el gobernante y el pueblo. La idea del primer contrato fué más tarde popularizada por Locke y Rousseau.

El determinismo religioso de Althusius tiene un acento vago e impreciso, fundado en la idea de un orden divino preestablecido, de manera que su construcción política parte del principio de la sociabilidad humana, que a su vez es ordenada por Dios. Al apelar a esta explicación social, Althusius, considerado por algunos como el más importante de todos los expositores de esta corriente ideológica, aparece como menos medioeval que sus predecesores.

**Grocio.** - (1583 - 1645).—Hugo Grocio, el genial escritor holandés, elaboró toda su teoría fundándola en el derecho natural, o sean los principios derivados de la sociabilidad de los hombres. Así, pues, en Grocio, no hay una apelación a la Divinidad para explicar su construcción política, sino al hombre mismo. Es, por tanto, una concepción humana enteramente separada de la teología y vinculada más bien a la concepción aristotélica.

Grocio considera que la soberanía pertenece al pueblo, y como tal, el Estado es un producto humano, limitado por el derecho natural, de manera que no puede ser, ni absoluto, ni ilimitado; derecho natural que no dejaría menos de existir "aunque Dios no existiese", supuesto que es un derivado de la razón humana. (22)

**Hobbes.** - (1588 - 1679).—El filósofo de Malmesbury, en su obra *Leviatán*, separándose de las ideas de San Agustín, juzga que el Estado es una necesidad para la propia conservación de los hombres, en el deseo de abandonar la situación de guerra. Su definición del Estado es la siguiente: "Una persona en cuyos actos una gran multitud, por pactos mutuos realizados entre sí, ha sido instituida por cada uno como autor, al objeto de que pueda utilizar la fortaleza y medios de todos como lo juzgue oportuno, para asegurar la paz y defensa común".

Hobbes considera que el Estado debe disponer de un poder absoluto e imponerse a todos sin distinción. A su manera de ver "lo mismo por la razón que por la escritura", el poder soberano, ya radique en un hombre como en la monarquía, ya en una asamblea de hombres, como en los gobiernos populares y aristocráticos, "es tan grande como los hombres son capaces de hacerlo".

También Hobbes define y precisa el concepto de **ley fundamental**, que vino a ser después una frase de tan alto y valioso significado y que tanta influencia ha tenido en la era constitucional. Para el filósofo inglés, la ley fundamental es aquella que si se

---

(22) De Jure Belli Ac Pacis. Hay que mencionar también aquí por su importancia a Puffendorf y a Thomasius.

suprime, el Estado decae y queda totalmente arruinado. Por consiguiente, ley fundamental es aquella por la cual los súbditos están obligados a mantener cualquier poder que dé el soberano, sea Monarca o Asamblea, soberana, sin lo cual el Estado no puede subsistir: tal es el poder de hacer la guerra y la paz, de instituir jueces, de elegir funcionarios y de realizar todo aquello que se considere necesario para el bien público. (23)

Locke. - (1632 - 1704).—Locke considera que el estado de naturaleza fué la situación original del hombre, "que no es otro que el de perfecta libertad para ordenar sus acciones" y de perfecta igualdad entre sí, estado en el cual la ejecución de la ley de la naturaleza se halla confiada en manos de cada cual, por lo que a cada uno alcanzaba el derecho de castigar a los transgresores de dicha ley hasta el grado necesario para impedir su violación.

"Siendo todos los hombres por su naturaleza libres, iguales e independientes, nadie podrá ser sustraído a ese estado y sometido al poder político de otro sin su consentimiento, el cual se declara conviniendo con otros hombres juntarse y unirse en comunidad para vivir cómoda, resguardada y pacíficamente, unos con otros, en el afianzado disfrute de sus propiedades y con mayor seguridad que los que fueron ajenos al acuerdo". Así, pues, el Estado es el producto de un convenio o pacto social en el que preexisten derechos iguales de sus componentes: vida, libertad y bienes.

Al unirse los hombres en comunidades políticas, tuvieron como fin principal la preservación de esos derechos.

De toda su construcción filosófica se desprende que el Estado debe ser limitado en su poder, pues "ninguno se asocia para empeorar su situación", y dividido el ejercicio del gobierno —cualquiera que sea la forma del Estado: Monarquía, Oligarquía o República— para la conveniencia social y mejor salvaguarda de los derechos de los súbditos. Estos poderes en el Estado son tres: el poder legislativo, el poder ejecutivo y el poder de la confederación. Locke considera que el poder judicial es una dependencia del poder legislativo, determinado por la realidad de Inglaterra en donde las Cámaras tienen altas funciones judiciales. (Impeachments, bills of attainder).

El pueblo tiene un derecho de insurrección: el pueblo es juez de ese derecho. (24)

---

(23) Hobbes, Tomás. *Leviatán. O la materia, forma y poder de una república eclesiástica y civil*. Trad. española y prefacio de Manuel Sánchez Sarto. Fondo de Cultura Económica. México.

(24) Locke, John.—*Ensayo sobre el gobierno civil*. Fondo de Cultura Económica. México. Traducción española y prefacio de José Carner. La Declaración de Independencia redactada por Tomás Jefferson, con algunas leves enmiendas de Deckinson y Franklin aprobada en 1776, estímulo y es-

**Montesquieu.** - (1689 - 1755).—Su obra *El Espíritu de las Leyes* (25) inspirada en el derecho inglés, apareció en el año de 1748, contiene la esencia de su doctrina sobre el Estado limitado, garante de la libertad.

Montesquieu sostiene la conveniencia del régimen representativo, de sufragio restringido, y en el cual, para garantía de los derechos ciudadanos, el poder (**puissance**) debe encontrarse dividido en tres ramas: el poder de hacer la ley (poder legislativo), el poder ejecutivo de las cosas que dependen del derecho de gentes y el poder ejecutivo de las cosas que dependen del derecho civil (poder ejecutivo y judicial respectivamente).

La división del poder del Estado es conveniente para evitar la tiranía, pues el poder refrena el poder. "Cuando en una misma persona o en un mismo cuerpo de magistratura —dice— el poder legislativo está unido al poder ejecutivo, no hay libertad, porque se puede temer que el mismo monarca o el mismo Senado haga leyes tiránicas para ejecutarlas tiránicamente. No hay libertad si la potestad de juzgar no está separada de la potestad legislativa y de la ejecutiva. Si está unida a la potestad legislativa, el poder sobre la vida y la libertad del ciudadano sería arbitrario, pues el juez sería legislador; si está unida a la potestad ejecutiva, el juez podría tener la fuerza de un opresor. Todo estaría perdido si el mismo hombre o el mismo cuerpo de notabilidades, de nobles o de pueblos, ejerciese los tres poderes: el de hacer las leyes, el de ejecutar las resoluciones públicas y el de juzgar los crímenes o los conflictos entre los particulares".

Para Montesquieu el Estado está basado sobre la sociabilidad humana, innata en el hombre; las leyes que los gobiernan se derivan de la naturaleza de las cosas y no tienen su fundamento en fuentes abstractas o metafísicas. La concepción suya de la soberanía y del poder es humana y positiva. La obediencia a la ley por parte de los individuos del Estado es garantía de orden y de libertad.

**Rousseau.** - (1712 - 1778).—Recogiendo las ideas de Grocio y de Locke, Rousseau reelaboró la tesis del Contrato Social.

---

peranza de todo el Orbe nuevo, tomada estaba en gran parte de la obra de Locke. De ésta dice una reciente opinión autorizada: "Acaso hayamos descubierto no ser tan sencilla la resolución de cuestiones políticas por las leyes de la naturaleza y del Hacedor de ella; pero frases como todos los hombres fueron creados iguales y están dotados por su Creador de ciertos derechos inalienables y que los gobiernos derivan sus justos poderes del consentimiento de los gobernados, fueron fuerzas dinámicas que enviaron el mundo a un nuevo rumbo. (Prefacio de la obra citada).

(25) Puede consultarse la traducción española hecha por D. Juan López de Peñalver, Madrid, 1822, bajo el título *Del Espíritu de las Leyes*.

El autor ginebrino parte así de la idea del estado original de naturaleza en la cual el hombre vivía libre y sin trabas. Al organizarse en sociedad, el hombre entendió encontrar de este modo mayor seguridad y felicidad, que la que le daba su estado primitivo. La vida de relación era más cónsona con su propia condición humana.

Tanto los expositores de los primeros tiempos, como muchas de las más antiguas Constituciones (26) interpretaron la tesis del Contrato Social en el sentido de que los hombres al reunirse en sociedad renunciaron una parte de sus derechos originales para constituir el Poder y retuvieron otros, que formaron su propia esfera inviolable. Una nueva elaboración de las ideas consignadas por este autor en su obra fundamental permite concluir que en la concepción de Rousseau los hombres no renunciaron derecho alguno al constituir la sociedad, sino que al aportar a ésta sus derechos, todos por igual, esta aportación total conllevaba en sí misma la propia garantía de esos mismos derechos.

"En efecto, siendo total en cada uno, la enajenación es igual en todos. Así, la igualdad se encuentra preservada. La libertad no lo es menos, pues siendo iguales los individuos, ninguno puede oprimir a los otros sin oprimirse a sí mismo. La condición siendo igual para todos, nadie tiene interés en hacerla más onerosa a los demás". (27)

Esta interpretación se refuerza si se considera el siguiente pasaje consignado en el Capítulo II, Nº 4 del Contrato Social: "... es falso que en el Contrato Social haya de parte de los particulares renuncia alguna, pues en lugar de una enajenación lo que han hecho es un cambio ventajoso de una manera de ser incierta y precaria por otra mejor y más segura; de independencia natural, por la libertad de poder perjudicar a otro, por su propia seguridad, y de sus fuerzas que otros podría sojuzgar por un derecho que la unión social hace invencible". (28)

Conforme a esta interpretación puede conciliarse bien la aparente antinomia entre las ideas de una democracia individualista y de una democracia absoluta, pues siendo la voluntad general, expresada por medio de la ley, el árbitro definitivo, y estando en la conveniencia de todos la mutua utilidad, la libertad e igualdad de los ciudadanos será determinada en cada momento atendiendo a esa misma utilidad común.

---

(26) V. Constitución Venezolana de 1811.

(27) Vedel, Op. cit.

(28) Rousseau, J. J. Du Contrat Social. Edic. Mignot. La Renaissance du Livre. París.

Para Rousseau la soberanía, es pues, la voluntad de los asociados, en cada uno de los cuales reside una cuota parte de la misma y presenta por ello los caracteres de inalienable, indivisible, infalible, indestructible e irrepresentable.

Así, la idea de soberanía popular, de derechos individuales y de la ley, como expresión de la soberanía han sido elaboradas en muchos Estados modernos de acuerdo con las enseñanzas del genial ginebrino, aun cuando las primeras constituciones no siguieron totalmente sus enseñanzas.

### Características del Estado Liberal-Burgués.

Las ideas antes expuestas sobre el estado absoluto, nos dan a entender bien que fué un instrumento de lucha frente a los poderes que pugnaban por limitar su propia órbita, de manera que la doctrina filosófica que auspiciaba y defendía su desarrollo se dirigía sobre todo a lograr su independencia.

En este sentido el Estado liberal es un sucesor de aquél. Despojado de cuanto tenía de feudal, completó el proceso de esa misma autonomía, y reclamó para sí su propio predominio en todos los campos de la actividad, es decir, reivindicó para su patrimonio ex-

Al lado de esta construcción, el hombre dignificado, liberado y necesitado de un campo de acción para su desarrollo y progreso, reclamó también un margen de acción sin trabas. La idea del contrato social aportó la solución a este problema, al reconocerle a título de derechos suyos, no derivados de una concesión estatal, una esfera patrimonial de derechos y garantías.

Así, pues, de acuerdo con los aportes ideológicos en que se funda su arquitectura, el Estado liberal es una construcción humana, supuesto que el origen del poder (soberanía) reside en el pueblo; es un Estado limitado, dado que reconoce un margen de derechos y garantías a los súbditos; es un Estado indivisible, puesto que todo el ámbito de la vida está sometido a su regulación, o sea, sin subordinación a ninguna otra autoridad y como única fuente de la norma jurídica; es un Estado de derecho, en fin, puesto que la voluntad general se expresa por medio de normas, y sólo estas normas, pueden limitar, restringir o coartar la actividad de los individuos. Y como una garantía más de las limitaciones enunciadas, los poderes se encuentran divididos.

Toda estructura fue finalmente consignada en un documento escrito y definido, que de una parte señala al poder los límites y la competencia en sus funciones y a los individuos sus deberes y derechos, y de la otra parte, constituye un Código vivo de permanente enseñanza popular.

El Estado liberal es un Estado de derecho, dirigido por normas regulares, formalmente elaboradas, y en que la costumbre, característica de un Estado que duda de su propia sustantividad, ocupa un lugar subalterno. (29)

En sus orígenes y durante más de un siglo de existencia, el Estado aparecía en la contienda social como un instrumento de orden. Su fin era salvaguardar el libre desarrollo de la actividad humana. Por ello el Estado amparaba una democracia individualista, política, no social, ni económica, y fundamentalmente igualitaria. Sus funciones esenciales eran defensa exterior, seguridad y Justicia.

De acuerdo con esta concepción individualista no debía haber entre el Estado y el pueblo ningún intermediario. El pueblo aparecía así en forma disgregada. La ley francesa *Le Chapelier* de los primeros años abolió en consecuencia todos los grupos económicos, como una reacción asimismo contra el corporativismo medioeval, recuerdo feudal que debía ser suprimido.

Esta última concepción se fue modificando lentamente con la admisión paulatina de organizaciones sociales y de tipo económico. Igualmente, en el proceso de su desarrollo, se fue acentuando la intervención popular con la extensión del sufragio cada día más a mayor número de personas.

En fin, debido al gran desarrollo económico de los siglos XIX y XX y al crecimiento extraordinario del proletariado, poco a poco el Estado liberal fue cediendo parte de su propia fisonomía. Los límites mismos de su acción en aquella esfera reservada de derechos se han ido relajando. La guerra de 1914 a 1918 produjo una crisis que presentó dos formas fundamentales: de una parte, una evolución hacia una democracia social y económica, y de otra parte, una negación talante del propio valor del Estado como instrumento capaz de resolver los problemas de las inmensas mayorías, es decir, como entidad adecuada a la situación existente.

Como tipos de Estados de la primera categoría se pueden señalar a los Estados Unidos Mexicanos bajo el régimen de su constitución vigente (promulgada en 1917), a Alemania, bajo el régimen de la constitución de Weimar (1919), a Austria, bajo el sistema de la constitución de 1920, y a España, bajo la República (1931). La segunda concepción produjo el fascismo en Italia y el nazismo en Alemania, después de la caída de la constitución de Weimar, y el sistema socialista marxista en Rusia en 1917.

---

(29) Carl Schmitt considera como características del Estado de derecho, las siguientes: a) que sólo sobre la base de una ley sean posibles los ataques a la esfera de la libertad individual; b) que toda la actividad del Estado esté repartida de modo exhaustivo en una suma de competencias claramente delimitadas; y c) que se garantice la independencia de los jueces. (Fischbach, Oskar George. *Teoría General del Estado*. Trad. española, Colección Labor).

### Constituciones de Alemania, Austria y España. Otras constituciones.

Después de la derrota de Alemania en 1918, el Emperador abdicó en noviembre del mismo año, y los consejos de obreros y soldados tomaron el poder y establecieron la República.

Convocada la Nación a elecciones, la Asamblea Constituyente se reunió en la ciudad de Weimar y votó la constitución de 1919.

La constitución organizó el Estado bajo la forma de una república federal; propugnó una política democrática sin distinciones raciales, ni hereditarias; instituyó el sufragio universal; auspició la protección del trabajo, de la madre, del niño, de la educación, así, como en forma amplia, el sindicalismo económico y político.

La Constitución previó el establecimiento de un Consejo Económico de la República, formado por representantes de la industria, del comercio, de la banca, de la agricultura, de los obreros, de los patronos, que tenía un derecho de opinión y de iniciativa en las leyes referentes a política social y económica.

Inspirándose en esta Constitución y en la de la Confederación Suiza, el jurista vienés Kelsen elaboró un proyecto de constitución para Austria que modificado por la Asamblea, organizó el país bajo la forma de una República Federal en 1920, Constitución que recoge fundamentalmente los principios ya enunciados de la Constitución alemana.

Después de la breve dictadura de Primo de Rivera, la Monarquía borbónica cayó en España. La República promulgó la Constitución de 1931, de naturaleza intervencionista y social, que liberó al Estado "de la vieja estructura del régimen monárquico" y estableció un conjunto de reglas de justicia a las cuales el país aspiraba, tal como lo declaró la Introducción del Estatuto Provisorio de 15 de abril de 1931.

Otras constituciones europeas de la post-guerra trataron de resolver, dentro del Estado burgués, los problemas sociales y económicos que eran peculiares a sus respectivos países: ya permitiendo la nacionalización de ciertas propiedades, o la división de los grandes fundos; ya garantizando el trabajo, ya protegiendo las minorías en sus lenguas y en sus credos; ya, en lo político, estableciendo el sufragio universal o el régimen de Asambleas, tal como aconteció en los países de la Europa oriental y central.

Este movimiento se extendió a América con las necesarias variantes. Las constituciones latino-americanas recogen las ideas sobre derechos sociales y económicos. Ya en 1917 —como se apuntó— la constitución de los Estados Unidos Mexicanos había establecido un gran avance al respecto sobre nacionalización de las minas y otras industrias. Más tarde el país nacionalizó la indus-

tria del petróleo. (30) El artículo 27 sentó el principio de que las tierras y las aguas comprendidas dentro de los límites del territorio nacional corresponden originariamente a la Nación; que la Nación tiene en todo tiempo el derecho de imponer a la propiedad privada las modalidades que dicte el interés público, y que a la Nación corresponde el dominio directo de todos los minerales, principios que implican un cambio profundo en la concepción original del derecho de propiedad, y en consecuencia, un concepto también distinto del Estado burgués de derecho.

### El Estado Fascista y Nazista.

Como una reacción definida y completa contra el sistema del Estado liberal y parlamentario, apareció en Italia, después de varias crisis, el Estado fascista en 1922.

Según Mussolini, el Estado fascista es "antiliberal, antidemocrático y antiigualitario", esto es, un Estado que se separa de los principios fundamentales del que surgió de la Revolución francesa. Constituía una crítica y una negación a los fundamentos en que aquél se sustentaba.

A la idea de la libertad, el Estado opuso la disciplina; a la de la igualdad, la jerarquía; a la de la Nación representada por el pueblo disgregado, el pueblo organizado corporativamente, es decir, por medio de sindicatos bajo el control de la autoridad.

Así, el Estado era unitario y corporativo: unitario, en cuanto todas las fuerzas se encontraban bajo la dirección del poder, o según la fórmula de Mussolini: "**tutto nello stato, niente contro lo stato, nulla al di fuori dello stato**", y corporativo, porque la acción individual había desaparecido para ser reemplazada por la fuerza sindical de las corporaciones o grupos patronales y obreros, con mengua de la idea original de un gran movimiento obrero. Es una exaltación del Estado como un valor del pasado, del presente y del futuro. Sólo el partido fascista tenía vida legal.

"El Estado, según la concepción fascista, debe ser mirado, regulado y servido *sub specie aeternitatis*: el presente, esto es, el momento contingente de la vida nacional, no puede prescindir del pasado (recuerdos, tradición, títulos históricos para ejercitar la soberanía sobre determinado territorio), que no constituye evidentemente un patrimonio de la generación presente, y tanto menos puede prescindir del porvenir, que debe ser considerado como el

(30) V. Constitución mexicana de 1917. V. igualmente *Les Constitutions Modernes* par Joseph Delpech y Julien Laferriere, París, 1928 y *Comentarios a las Constituciones Políticas de Hispano América* por Luis Muñoz, México, 1954.

tiempo necesario para asegurar o conquistar al Estado un máximo de potencia. No puede, pues, admitirse, que un cierto número de individuos o de grupos políticos o de clases, aun los que por la suerte o la aventura representen en un determinado momento la mayoría de los ciudadanos, pueda por defender o promover un interés contingente moderar, o peor, detener, el camino ascensional de la Nación, así como el educador prohíbe al discípulo, engañado por falaces halagos, aquellos actos o aquellas decisiones que pueden perjudicar su futuro". (31)

El Estado fascista conservó al menos nominalmente el *Statuto* de 1848. La Cámara de Diputados fué primero designada por el Gran Consejo Fascista (Ley de 1928). Más tarde sustituida por la Cámara Corporativa "elegida a través de las organizaciones corporativas del Estado", y naturalmente controlada por éste. Mantuvo la propiedad privada, el Senado, la monarquía piamontesa ("símbolo sacro, glorioso, tradicional, milenario de la Patria") y respetó la religión católica, habiendo resuelto la "cuestión romana" en el tratado lateranense de 1929.

El fascismo representó una nueva forma de defensa de los intereses capitalistas, frente al sindicalismo social con tendencia a la solución marxista del poder.

El fascismo cayó violentamente con la derrota de las potencias del Eje en 1945. Con él cayó también la monarquía. La constitución italiana de 1948 restablece una vez más la república en una tierra de tradición jurídica inmemorial.

Sobre bases similares apareció el nazismo en Alemania, después de las elecciones de 1933, sistema que abolió la constitución de Weimar y dirigió en forma centralizada y autoritaria la vida de la nación. Su caída dejó en ruinas la construcción política de Bismarck.

Similarmente organizadas subsisten en Europa España, con el gobierno falangista, previa una cruenta guerra que destruyó la República de 1931; y el gobierno de Salazar en Portugal. (Estado corporativo portugués).

### El Estado Socialista.

Para Marx, Engels, Lenin, Trotsky, Stalin, el Estado y el de Derecho son categorías históricas no permanentes. Ambos han aparecido con el nacimiento de la propiedad privada y desaparecerán con ella. El Estado es para los marxistas un organismo de

---

(31) V. Fascismo, en *Il Nuovo Digesto Italiano*, Vol. V y Mussolini, Benito. *Il Nuovo Stato Unitario Italiano*. A. Mondadori Editore. Milano, 1927.

opresión, que representa el capital, el poder de la burguesía, de la clase que detenta los medios y los instrumentos de producción y que arbitra en su favor el conflicto inevitable que surge con los desposeídos.

Cuando ocurra una socialización intensiva, las Comunas libres reemplazarán el Estado, y el derecho desaparecerá o al menos será sustituido por otro diferente. Entre tanto se opere este proceso integral, los obreros de la ciudad y del campo asumen la totalidad del Poder Público bajo el nombre de Dictadura **del Proletariado**, que según Lenín es expresión de violencia y que de acuerdo con Stalin, puede contener algo que no lo sea exclusivamente.

El primer Estado organizado bajo esta inspiración fue Rusia, el viejo país de los Zares. El paso de la Monarquía absoluta al Estado socialista se operó en el año de 1917, cuando, como consecuencia de una revolución interna el zarismo desapareció y fue sustituido por una organización social, política y económica.

El documento más importante de esta época fue la Declaración del Pueblo Trabajador y Explotado (23 de Enero de 1918), en el cual está contenido el programa y la filosofía del régimen; supresión de toda explotación del hombre por el hombre; abolición de clases; aniquilamiento sin piedad de todos los explotadores; supresión de la propiedad privada; armamento de los trabajadores y desarme completo de las clases burguesas, y organización socialista del Estado.

De acuerdo con esta concepción, la Dictadura del Proletariado es puramente temporal, ya que antes que el Estado muera es necesario que hayan sido abolidas las clases, que desaparezca toda diferencia entre ciudad y campo, que se elimine todo antagonismo entre trabajo físico e intelectual y que como consecuencia de la socialización pueda hacerse realidad este principio, que consagra el artículo 12 de la constitución soviética: "De cada uno según sus capacidades; a cada uno según su trabajo". (32)

### La Postguerra de 1939 a 1945.

Después de la última gran guerra, los Estados de la Europa oriental y central, con excepción de Grecia, Finlandia y Austria, (Polonia, Checoslovaquia, Rumania, Bulgaria, Yugoslavia, Albania, Hungría y Alemania Oriental), se han organizado bajo la forma de Estados socialistas o repúblicas populares de tipo marxista, en parte debido a la acción interna de los pueblos en los

(32) V. Napoletano Tomaso. Stato Soviético, en Nuovo Digesto Italiano, Vol. XII, p. 1a. y el Manual de la Colección Labor El Estado de los Soviets, por Martín Ludwig Schlesinger. Trad. española.

mismos Estados, en parte a la ayuda que inequívocamente les ha prestado la U.R.S.S. Esta socialización es más intensa en unos que en otros. En Asia, la gran nación China ha adoptado también la organización de Estado socialista-marxista, así como una parte de los antiguos protectorados franceses de Indochina, la Mongolia Exterior y la Corea del Norte. En la Europa occidental, Francia, Italia y la República Federal Alemana han restablecido el parlamentarismo. En el resto de Asia, Siria, Líbano e Israel se han constituido en Repúblicas. La India ha pasado a ser un Dominio; Indonesia es una República, así como Pakistán y muchas otras regiones del Sud y del Sudeste de Asia. En Africa, Sudán ha proclamado la República, cesando su estado de colonia. La guerra ha dejado asimismo una gran inquietud en los pueblos de Asia y África y aun en América, en pro de la superación del **status** de colonias en que se hallan muchas regiones valiosas de estos continentes.

El sufragio se ha hecho universal en casi todas las partes del mundo, y ha ganado terreno el régimen del referéndum popular. El despertar de las conciencias en los pueblos latino-americanos es un hecho de imprevisibles proyecciones en el futuro.

Para fines comunes los Estados libres han constituido, en la Carta firmada en San Francisco en 1945, la Organización conocida con el nombre de Naciones Unidas. Los Estados americanos han formado la organización de los Estados Americanos. Como ejemplo de estos pactos regionales puede señalarse en fin la Liga Árabe y la Conferencia que se celebró en Bandung (Indonesia).



## CAPITULO III

### LA SOBERANIA Y LA DIVISION DE LOS PODERES

#### **La soberanía del Estado y la fuente de la soberanía.**

Como se ha dejado expuesto en el Capítulo precedente, la soberanía del Estado fué el resultado de un proceso de luchas sostenidas durante la Edad Media y la Edad Moderna, que condujo a la formación de la Monarquía absoluta de derecho divino. Soberanía y absolutismo son entonces conceptos sinónimos. Más tarde el Estado de derecho, después de una prodigiosa elaboración, radicó en el pueblo la soberanía, la transfirió del Monarca a la **volonté generale**, viniendo a ser ésta, por tanto, la depositaria primaria, la fuente de la potestad coercitiva y de la legitimidad del Poder.

Así, pues, supuesto que el Estado es el sujeto de la soberanía y que la soberanía pertenece al pueblo, de acuerdo con la doctrina francesa y alemana, debemos distinguir la soberanía del Estado y la soberanía en el Estado, es decir, el instrumento de la soberanía y la fuente de la soberanía.

En el Estado, la soberanía se manifiesta en lo interno (soberanía interior), por medio de su auto-determinación, de su auto-organización. Al Estado moderno le está sometido todo el ámbito de la competencia, o sea que no dispone de superior jerárquico, ni de subordinación, ni comparte con ningún otro ente su atributo soberano. En la realidad, por razones políticas, pero no jurídicas, la soberanía deja un margen de acción a los súbditos. La soberanía es juez de la esfera libre que en cada momento histórico debe reservar como útil y conveniente.

La única entidad que hoy impugna esta solución es la Iglesia Católica al invocar que le pertenece también en el orden puramente religioso, una soberanía originaria. El problema no se plantea desde el punto de vista internacional, dado que todos los Estados reconocen al Vaticano como otro Estado, sino desde el punto de

vista interno de cada Estado. La Iglesia pretende tener una soberanía originaria —como está dicho— no derivada de una concesión estatal, en materia de orden espiritual y religioso. “Una soberanía no vinculada al territorio de cada Estado, sino que es un dominio espiritual y por ello supera y abraza el territorio de los Estados particulares”. La Constitución italiana de 1948 acogió esta solución, al declarar en el artículo 7º que “el Estado y la Iglesia Católica, son, cada uno en su propio orden, independientes y soberanos”.

Sin embargo, es de observar que cuando se trate de demarcar el “propio orden” en lo interno, el Estado reivindicará sin dudas el derecho a definirlo.

Si el poder de decisión es un elemento esencial de la soberanía, no es exclusivo, porque existe en otros grupos sociales diferentes del Estado.

En el Estado moderno el poder de decisión se manifiesta por un sistema normativo de distinta jerarquía, que define en cada momento la acción misma del Estado. En este sentido se puede hablar de la soberanía de la ley, en cuanto a que es ésta en última instancia la que distribuye esas competencias.

En lo externo (soberanía exterior) la soberanía del Estado no reconoce tampoco ninguna limitación. Las obligaciones que asume el Estado restringen su acción en cuanto lo permite y lo quiere. El Estado conserva siempre el derecho a denunciar los Tratados que celebre. Por razones de política y de pública conveniencia existen en la práctica estas limitaciones. La Constitución puede prever tales restricciones para cuando el Estado entre en Pactos internacionales destinados a fines utilitarios de carácter general. (Naciones Unidas, por ejemplo).

La soberanía en el Estado pertenece al pueblo, como está dicho, por derecho natural y originario. Como tal, la soberanía es indivisible, ya que pertenece al cuerpo social y no a un grupo, ni a una persona determinada; es inalienable, ya que el pueblo no puede desprenderse de ella a favor de alguien, y por tanto, imprescriptible también. (1) La idea de si la soberanía es o no ilimitada es de naturaleza polémica. Según se ha sentado, la soberanía es un poder absoluto de dominación. Esta solución no niega la existencia de los derechos individuales. Como decía Rou-

(1) Se ha afirmado alguna vez que la democracia es el régimen más aristocrático que se puede pensar. “Aristocrático porque su fundamento esencial se busca en las dotes más nobles del hombre, en su libertad moral, que al conllevar un vigilante sentido de responsabilidad, puede definirse con Carlo Cattaneo como “el ejercicio de la razón”. (Alessandro Levi, *La Sovranità Popolare*, en *Commentario Sistemático alla Costituzione Italiana*, diretto da Pietro Calamandrei e Alessandro Levi, G. Barbera Editore, Firenze).

sseau, hay siempre un interés común en defender la libertad y la igualdad de los ciudadanos cuando todos han aportado la totalidad de sus derechos al formar la sociedad. La concepción opuesta afirma la limitación de la soberanía en dos órdenes de principios: en el de los derechos individuales, no derivados de una concesión estatal y en el de que la Iglesia Católica goza de una autonomía propia en todo cuanto se refiere a la esfera religiosa y espiritual. (2)

### **Fundamentación de la soberanía.**

El fundamento de que la soberanía tiene su fuente en el pueblo fué derivada por Grocio, Locke, Rousseau, de la existencia del Contrato Social. Combatida esta idea, descartada en parte del inventario jurídico contemporáneo, sin recurrir a ella puede explicarse por la elemental razón de que el Gobierno se instituye en provecho del pueblo, y es éste, en consecuencia, el único que puede crearlo y legitimarlo. Cualquiera otra solución daría lugar a críticas irrefutables. Como ayer, hoy nadie discute esta idea capital del derecho público.

### **Soberanía nacional y soberanía popular.**

Una parte de la doctrina ha considerado que la voluntad general es diferente de las voluntades individuales y viene a formar así una persona moral, la Nación. La Nación es por ello, no una simple suma de voluntades, sino una formación histórica que pertenece al pasado, al presente y al porvenir, "la continuidad histórica, la solidaridad de las generaciones". Así, el concepto de soberanía nacional equivale a decir la soberanía de un ente moral, del cual las personas físicas no pueden disponer.

Por el contrario, la soberanía popular significa que cada uno de los ciudadanos lleva en sí una parte de la soberanía, y por ello la fuente de la soberanía reside en el cuerpo electoral.

Esta distinción conlleva las siguientes consecuencias: a la soberanía nacional corresponde el Gobierno representativo y el voto como función pública; a la soberanía popular, el Gobierno directo y el voto como un derecho.

(2) El venezolano Sanojo afirma que existen ciertos derechos inviolables "a los que Dios imprimió un carácter indeleble, y por lo mismo, las asociaciones políticas quedan tan obligadas a su observancia como el individuo aislado, pues éstos al transformarse en miembros de un Estado no cambian de naturaleza". (Op. cit.).

Creo que estas distinciones están desprovistas de sentido, pues decir que la soberanía pertenece a un cuerpo moral, Nación, es tanto como afirmar el concepto de la soberanía del Estado que en realidad es cosa distinta de la fuente de la soberanía; e igualmente afirmar que a cada concepción corresponde una solución política diferente, es olvidar que la Constitución puede regular el ejercicio de la soberanía y su ordenación, en forma directa, indirecta o semidirecta.

La soberanía en el Estado pertenece al pueblo, al pueblo como electorado, al pueblo en quien reside la solución final de los problemas del Estado, al pueblo que, como decía la Declaración de Derechos de 1789, tiene siempre el derecho de revisar y cambiar su Constitución. Una generación no puede imponer sus leyes a las generaciones futuras. (Artº 28).

Esta idea de la soberanía popular responde ciertamente a la mejor tradición constitucional, y es más fecunda en consecuencia. "La pretendida voluntad nacional no es más que la voluntad de la mayoría, pues si el pueblo es consultado se forma una mayoría, y la voluntad que se manifiesta es la voluntad de los ciudadanos, que componen esta mayoría, nada más". (3)

Algunas Constituciones francesas han consignado el principio de la soberanía nacional. La vigente usa como fórmula la de "la soberanía **nacional** pertenece al pueblo (Artº 3º). La Constitución italiana usó el mismo verbo pertenecer, en vez de residir o emanar, porque demuestra mejor su vinculación al pueblo. La Constitución venezolana de 1947 declaró que la soberanía reside en el pueblo, y que el sufragio es una función pública y un derecho (Artº 80). La vigente declara que la soberanía reside en el pueblo y que el sufragio es una función pública (Artº). En la Constitución de los Estados Unidos Mexicanos se declara que la soberanía nacional reside esencial y originariamente en el pueblo (Artº 39), y la Constitución uruguayaya decide que la soberanía en toda su plenitud existe radicalmente en la Nación (Artº 4º) y que dicha soberanía será ejercida directamente por el Cuerpo Electoral en los casos de elección, iniciativa y referéndum, o indirectamente por los Poderes representativos que establece esta Constitución (Artº) (82).

### **El Principio de la división del Poder.**

Siendo una la voluntad general, una debiera ser su manifestación. Sin embargo, es cosa bien distinta la tenencia de un derecho y su ejercicio. Así, en su ejercicio, la soberanía puede ser,

---

(3) V. en Prelot, cit. una parte del debate sostenido al respecto en la Asamblea francesa que elaboró la Constitución vigente, y las tesis doctrinales, así como Laferriere, cit.

y lo es en la teoría y en la práctica, remitida a diversos destinatarios, órganos, poderes o potestades. Es este el llamado principio de la separación de los Poderes o de los órganos, que ha originado tantas críticas y elogios, pero que en todo caso se reconoce, no sólo como conveniente, sino necesario, aun desde el punto de vista práctico, por la complejidad de actividades que conlleva la organización y funcionamiento del Estado moderno.

El principio de la separación de los Poderes en el ejercicio de la soberanía presenta una triple conveniencia: como garantía contra el absolutismo (*le pouvoir arrête le pouvoir*), como fórmula política conveniente para la consecución de un buen gobierno, ya que la separación de los Poderes asegura el respeto a las leyes y su correcta aplicación, y como dogma constitucional o credo o artículo de fe, que debe aceptarse como verdad inconcusa.

Montesquieu no pensó que los Poderes deberían estar enteramente separados. Antes que de Poderes consignó la idea de *puissances* en su obra fundamental; es decir, de potestades públicas, de una división natural de funciones. (4) Lo que conviene a una democracia organizada es que los órganos que ejerzan las funciones se distribuyan, sin excluir la necesaria colaboración. Lo que es contrario a la libertad y a la utilidad común es que un solo poder monopolice la totalidad de las funciones, las legislativas, las ejecutivas y las judiciales. E igualmente, lo que es provechoso a la utilidad general es que cada órgano goce de la necesaria autonomía e independencia en el ejercicio de sus funciones. (5)

Con la separación de los distintos órganos se trata de impedir la dictadura del Ejecutivo o la dictadura colegiada de la Asamblea Legislativa.

Por los demás, en ningún Estado existe una rigurosa separación de poderes, pues a menudo se atribuyen a uno de ellos funciones que lógicamente deberían corresponder a otro. En tesis general, se puede afirmar que la separación es más rígida en los sistemas presidenciales, más flexible en los sistemas parlamentarios y menos precisa todavía en las democracias marxistas.

---

(4) Esmein observa que Rousseau, Mably, más tarde Blackstone, llegaron por vías distintas a asentar el mismo principio, que, por lo demás, ya había elaborado Locke. Op. cit.

(5) Spiegel dice que ya no se habla de los tres Poderes del Estado, sino de uno sólo. Pero ¿que razón puede obligarnos a traducir "pouvoir" por poder? Como verbo significa poder, y como sustantivo, no sólo poder, sino también "potencia", "fuerza", y nadie puede poner en dudas que la legislación, la administración y la justicia son fuerzas dentro del Estado. Esto no contradice en modo alguno la idea del Estado homogéneo. El derecho positivo que regula la relación de estas tres fuerzas entre sí y con los ciudadanos es el derecho político. (Dr. Ludwig Spiegel, Derecho Administrativo, traducido del alemán por Francisco J. Conde, Colección Labor, Barcelona - Buenos Aires).

### **La tesis de los dos Poderes**

La exposición anterior parte del supuesto de la existencia de los tres poderes clásicos, Legislativo, Ejecutivo y Judicial. Sin embargo, una parte de la doctrina considera que no existen en el Estado sino dos momentos sustanciales en la vida de la ley: la elaboración de la ley y su aplicación. Y como de otra parte, tanto el Poder Ejecutivo como el Poder Judicial no hacen sino aplicar la ley, dos debieran ser los Poderes. Esta solución conduce a considerar el Poder Ejecutivo dividido en tres partes: gobierno, administración y justicia.

Las Constituciones modernas consagran la solución opuesta, aunque dentro del concepto de que no hay poderes propiamente, sino órganos en el ejercicio de las funciones del Estado y estos órganos son los encargados de las diversas funciones, lo que presenta de un modo diferente el problema.

No obstante lo expuesto, se pueden concebir más de tres poderes en el Estado: la primera Constitución de la República de Bolivia estableció cuatro poderes: el Electoral, el Ejecutivo, el Legislativo y el Judicial. La Constitución de la República Popular China establece cinco Poderes: la Asamblea Nacional y el Yuan Legislativo (Poder Legislativo), el Presidente de la República y el Yuan Ejecutivo (Poder Ejecutivo), el Yuan Judicial (Poder Judicial), el Yuan de Examen (Poder de Examen), órgano concerniente a los exámenes, nombramientos, registro, colocación, control de servicios, escala de sueldos, cambios, protección de empleos, recomendaciones, pensiones, y el Yuan de Control (Poder de Control), órgano de verificación de cuentas, censura, rectificaciones. (Constitución China de 1º de enero de 1947).

### **Funciones propias de los órganos.**

Al órgano legislativo corresponde la creación de la ley, ya por iniciativa propia (sistema consagrado en todas las Constituciones), ya también por iniciativa del Ejecutivo (sistema de la mayoría de las Constituciones) ya por iniciativa del pueblo (iniciativa popular), ya por iniciativa de un órgano local (sistema mexicano que da ese derecho a las Legislaturas estatales), ya por iniciativa, en fin, de la Comisión Permanente del Congreso Nacional (sistema de la Constitución venezolana de 1947). Igualmente, el Parlamento comparte la dirección de la política del país —en mayor o menor grado de acuerdo con el sistema de gobierno —así como interviene en la administración al aprobar el Presupuesto de gastos y de ingresos, y a *posteriori* al verificar la regularidad de las inversiones.

Al órgano ejecutivo corresponde la administración interior y el Gobierno del país, así como en lo exterior la representación del Estado y las relaciones internacionales.

El órgano judicial aplica la ley en los conflictos que surjan entre las personas (naturales o jurídicas) y muy especialmente es el órgano encargado de administrar la justicia punitiva.

### Consecuencias del principio.

Esta separación de poderes o de órganos conduce a las siguientes consecuencias: el poder ejecutivo no debe dictar normas generales de contenido legislativo, ni abrogar las leyes; el poder legislativo no debe administrar; el juez debe estatuir sobre casos concretos. No obstante lo expuesto, en muchos Estados modernos el juez es el funcionario competente para juzgar acerca de la legitimidad de los actos de la administración, y en los países que admiten el sistema del control constitucional de la constitucionalidad de las leyes, el juez también decide si el poder legislativo ha actuado en la esfera que le ha asignado la Constitución. Por ello, en los Estados Unidos, en donde impera este sistema, se ha hablado algunas veces de un "gobierno de jueces" o de la "aristocracia de la toga".

### Solución dada al principio en algunas Constituciones modernas.

La Constitución mexicana de 1917 declara que el Supremo Poder de la Federación se divide para su ejercicio en Legislativo, Ejecutivo y Judicial, y que no podrán reunirse dos o más de estos Poderes en una sola persona o Corporación, ni depositarse el Legislativo en un individuo (Artº 49).

La Constitución de Guatemala de 1945 dispuso que la soberanía radica en el pueblo, quien delega su ejercicio en los organismos Legislativo, Ejecutivo y Judicial, entre los cuales no hay subordinación (Artº 2º).

La Constitución de Venezuela vigente preceptúa que el Poder Público Nacional se divide en Legislativo, Ejecutivo y Judicial. Cada una de las ramas del Poder Público nacional tiene sus funciones propias; pero los órganos a los que incumbe su ejercicio colaborarán entre sí y con los demás poderes públicos en la realización de los fines del Estado.

Ni la Constitución francesa de 1946, ni la italiana de 1948 enuncian el principio de la separación de poderes. Allí se consigna solamente la idea de órganos diversos llamados a ejercer una re-

cíproca colaboración para el cumplimiento de los fines del Estado. Tampoco las Constituciones de Rumania, Bulgaria y Yugoslavia contienen una formulación expresa de poderes, sino de "órganos del poder del Estado". Esta solución corresponde con más exactitud a la verdadera esencia, estructura y funcionamiento del Estado moderno.

Se puede, pues, afirmar con Bluntschli que "hay por consiguiente a la vez **unidad** de la soberanía y **división de los órganos** de acuerdo con las funciones: división relativa y no separación absoluta. (6)

---

(6) Op. cit.

## CAPITULO IV

### DIVERSAS CLASES DE ESTADOS

#### División.

Los Estados se dividen en simples o unitarios y compuestos. En los primeros, ni la soberanía exterior, ni la soberanía interior está dividida. El Estado único distribuye en lo interior las competencias. Los entes locales gozan generalmente de autonomía, pero no de soberanía. (1) Chile en Sur América e Italia en Europa son Estados unitarios.

En algunos Estados compuestos, al contrario, tanto la soberanía interna, como la externa, se encuentra dividida; en otros, solamente la interna. Los Estados compuestos pueden adoptar las siguientes formas: Unión Personal, Unión Real, Estados de Estados, Confederación de Estados y Estado Federal.

**Unión Personal.**—En esta Unión los Estados que la componen gozan de personalidad propia, interna y externa: su nexo común es la casa reinante. Hasta el advenimiento de la reina Victoria en Gran Bretaña (1838) Inglaterra y Hannover tuvieron una Unión Personal. La Unión cesó porque en Hannover imperaba la Ley Sálica, que impedía el acceso al trono de una mujer.

Una de las últimas uniones personales fué la existente entre Italia y Albania. Este último país fué anexado por Italia en 1939 y la reunión de ambos Estados funcionó como Unión Personal bajo la dinastía de la Casa de Saboya. Albania conservó su Parlamento y su administración interna. Más tarde la unión personal se convirtió en Unión Real.

**Unión Real.**—En la Unión Real el nexo existente entre los Estados es más estrecho. La soberanía exterior es una sola; en lo interno, los Estados conservaban su independencia de organiza-

---

(1) V. sobre las diferencias entre soberanía y autonomía mi libro Fundamentos Constitucionales del Sistema Rentístico Venezolano.

ción. Austria y Hungría constituyeron una Unión Real desde 1867 hasta la guerra de 1914-1918. Igualmente Suecia y Noruega formaron una Unión Real (1814-1905).

**Estado de Estados.**—En este tipo de Unión existe una especie de vasallaje de un Estado sobre otros, que sin embargo, deja subsistir la vida propia de cada Estado. Tal fué el caso del Imperio Otomano. Turquía ejercía una hegemonía sobre los Estados que formaban el Imperio. (Egipto, Trípoli, Arabia, etc.), sin perjuicio de que los Estados sometidos mantuvieran su legislación propia y algunas veces hasta su propia administración.

**Confederación de Estados.**—En esta Unión los Estados que la constituyen conservan su propia personalidad internacional e interna. La Unión persigue fines comunes, y sólo en este aspecto se encuentran limitados los Estados que la forman.

Desde 1776 hasta 1787 los Estados Unidos de Norte América formaron una Confederación de Estados. Suiza antes de la Constitución de la República Federal formó también una Confederación de Estados. Alemania antes del Imperio formó asimismo una Confederación.

Dadas esas características, "en su aspecto interno, el Poder de la Confederación se aplica a los Poderes centrales de los Estados únicamente, nunca de modo inmediato a sus súbditos. No existe por lo tanto una ciudadanía de la Confederación junto a la ciudadanía de cada Estado. Tampoco puede hablarse propiamente de leyes de la Confederación, ya que las leyes promulgadas por ésta sólo entran en vigor en los Estados que la componen cuando tales leyes han sido promulgadas por los órganos legislativos correspondientes de dichos Estados, y asimismo puede decirse de las otras manifestaciones de la voluntad del Poder de la Confederación". (2)

**Estado Federal.**—En el Estado Federal existen dos soberanías internas. En lo exterior, hay una sola personalidad de los Estados-reunidos.(3)

(2) Fischbach, Dr. C. G.—Teoría General del Estado. Trad. española. Colección Labor.

(3) Esta es la tesis comúnmente recibida. Otros explican el Estado Federal más bien como formas avanzadas de descentralización, o de una Confederación sui-géneris o a través de la teoría de las tres entidades estatales. En esta última se destaca principalmente la concepción de Kelsen, para quien, ni los Estados miembros, ni el Estado Federal, son soberanos; solamente es soberana la Constitución que posee la competencia de las competencias. El Estado Federal se caracteriza así por la siguiente estructura: a) la Constitución conjunta, única soberana, que comprende tanto la Constitución federal como los principios fundamentales de las Constituciones de los Estados; b) el orden jurídico federal formado por las normas jurídicas que caen dentro de su competencia, y c) el de cada Estado miembro formado por sus propias Constituciones dentro de los límites de la Constitución conjunta. (V. Manuel García Pelayo. Derecho Constitucional Comparado. Tercera Edición, Madrid).

Históricamente han existido dos tipos de Federación: aquellas que como la norteamericana han sido el resultado de la evolución de una Confederación hacia una unión más estrecha. En este caso la Federación responde a necesidades y fundamentos históricos y de otro orden. Otras veces la Federación ha sido el resultado de una construcción legislativa, una creación constitucional. Colombia fue una República Federal en 1863; Chile fue una República Federal en 1826; Venezuela en 1864. En los tres ejemplos, la Federación se ha construido sobre los fundamentos de un Estado unitario. (4)

Como ejemplos de una Confederación peculiar de Estados y de una unión territorial de tendencia federal, se pueden citar por su importancia, la Commonwealth Británica y la Unión Francesa.

**British Commonwealth of Nations.**—La palabra "commonwealth" tiene diversos significados. Generalmente es sinónimo de bienestar público. Específicamente da a entender una asociación bajo gobierno propio (**self-governing**) de las comunidades libres del Imperio Británico, descritas por ello como **British Commonwealth of Nations**.

Estas Naciones o **Dominions** gozan de casi absoluta independencia, por no decir de total independencia, pues los nexos con la madre patria son débiles y de poca significación constitucional.

Los **Dominions** son en la actualidad: Canadá, Australia, Nueva Zelanda, África del Sur, Terranova y en 1947, la India, también. Estas naciones gozan de soberanía interna y externa, pues tienen sus respectivos Parlamentos y administración propios, así como representación diplomática. Sus únicos lazos con la madre patria están constituidos por un Gobernador ornamental cuyas funciones reales son de carácter social y representativo; un derecho de apelación de sus Cortes Supremas para ante el Consejo Privado inglés (aunque muy restringido en Australia) y un nominal derecho de veto a sus leyes, que en la práctica nunca se ejerce.

Los Primeros Ministros de los Dominios se comunican con el Gobierno inglés por medio del Primer Ministro y no por medio del Ministro de Colonias. De tiempo en tiempo tales funcionarios se reúnen para resolver los problemas comunes en la Conferencia Imperial Británica.

Durante la primera guerra, los Dominios ayudaron a Inglaterra con hombres y dinero. Al crearse la Sociedad de las Naciones reclamaron y obtuvieron una representación propia en dicha Sociedad. El Segundo Estatuto de Westminster (1931) declaró que el Parlamento Británico no tendría el derecho de legislar para los Dominios. En la segunda guerra, estos mismos Dominios, que for-

(4) Sobre federalismo venezolano, V. mi libro Derecho Constitucional Venezolano, 2ª edic. 1952.

man naciones importantes y prósperas, prestaron una decidida e importante colaboración en hombres, aviación, materias primas, armada y demás elementos esenciales. El prestigio internacional de los Dominios ha ido creciendo cada día. La India en el Asia desempeña un papel importante en el equilibrio del mundo y en la paz. (5)

En cuanto a Irlanda del Sur, de Dominio que era pasó a Estado independiente cuando De Valera advino al poder en 1931.

### La Unión Francesa.

La última guerra produjo cambios profundos en la dirección de la política colonial francesa. Su inmenso imperio colonial fué organizado bajo la forma de una Unión, o sea de una entidad constituída, de una parte por Francia, los Departamentos en el exterior y los territorios de ultramar, y de otra parte, por los Estados bajo Protectorado. Es una tentativa, dentro de un embrión de federalismo, de mejorar la situación de los países sometidos, y principalmente, de mantener su Imperio, en una época en que el colonialismo tiende a desaparecer.

Los Estados bajo Protectorado (Túnez, Marruecos, Laos, Cambojia y Vietnam, estos últimos en la Indochina) constituyen los Estados asociados. Los demás territorios son los Departamentos en el exterior (Argelia, Martinica, Guadalupe, Guayana y La Reunión) y los Territorios de Ultramar.

Según el artículo 62 de la Constitución francesa, los miembros de la Unión ponen en común la totalidad de sus medios para garantizar la defensa del conjunto de la Unión. El Gobierno de la República asume la coordinación de estos medios y la dirección de la política apropiada para preparar y asegurar esta defensa.

Los órganos centrales de la Unión Francesa, son: el Presidente, el Alto Consejo y la Asamblea de la Unión Francesa.

El Presidente de la Unión es el Presidente de la República francesa. El Alto Consejo está compuesto por el Presidente de la Unión, por una delegación del Gobierno francés y por la representación de cada uno de los Estados asociados, viniendo a ser así un consejo de Estados. La Asamblea la forman, una mitad de miembros que representan la Francia metropolitana y la otra mitad por miembros que representan los Departamentos y territo-

---

(5) V. al respecto The Encyclopedia Americana, 1944, Vol. IV in British Empire or British Commonwealth of Nation and The Encyclopedia Britannica, Vol. 4º. También Maurois, André. Historia de Inglaterra en Obras Completas, José Janés Editor, Barcelona, 1951 y Esmein A. Elements de Droit Constitutionnel Français et Comparé, 1927.

rios de ultramar y los Estados asociados. Los miembros son elegidos por las Asambleas territoriales y por la Asamblea francesa y el Consejo de la República.

El Alto Consejo tiene como atribución la de asistir al Gobierno en la conducta general que debe adoptarse con respecto a la Unión, y la Asamblea, una misión consultiva que consiste en recibir las proposiciones que les sean presentadas por el Gobierno de los Estados asociados o el Gobierno francés o por sus propios miembros y trasmitirlas a la Asamblea Nacional francesa para su consideración, rechazo o aceptación si le parecen apropiadas y convenientes.

La ciudadanía francesa se extiende a todos los ciudadanos de la Unión.

En fin, el Preámbulo de la Constitución francesa dice que "fiel a su misión tradicional, Francia entiende conducir los pueblos cuya responsabilidad ha asumido, a la libertad de administrarse por sí mismos y de gestionar democráticamente sus propios asuntos; descartar todo sistema de colonización fundado sobre la arbitrariedad y garantizar a todos igual acceso a las funciones públicas y al ejercicio individual y colectivo de los derechos y libertades proclamados en la Constitución. (6)

---

(6) Los sucesos de Indochina, las luchas en Túnez y Marruecos revelan bien que Francia no ha logrado solucionar por medio de la Unión los problemas coloniales. La independencia total de las Naciones bajo Protectorado parece perfilarse como un hecho inevitable, y además justo, como viene sucediendo.



## CAPITULO V

### EL GOBIERNO

#### **Definición.**

El ejercicio de las funciones de la soberanía por el pueblo o por medio de los órganos instituidos, se llama gobierno. Esta es la acepción amplia que se da al vocablo. En sentido restrictivo, la palabra gobierno, en los sistemas representativos, se emplea para designar el órgano ejecutivo, porque a través de él se manifiesta más objetivamente la potestad de mando y la continuidad en el ejercicio del poder.

#### **Diversas clases de gobierno.**

Atendiendo a la manera de ejercer la soberanía, el gobierno se divide en directo, semi-directo y representativo.

**Gobierno directo.**—En el gobierno directo el pueblo ejerce la soberanía sin intermediarios, tal como ocurría en la ciudad-estado de los griegos o en general en las comunidades en formación, o como acontece en algunos cantones suizos. En los grandes Estados modernos es materialmente imposible el establecimiento de este sistema de gobierno, porque lo impiden lo extenso del territorio, los grandes núcleos de población, la división del trabajo. Inversamente, el retorno al gobierno directo se posibilitaría si ocurriera una atomización del Estado en numerosas comunidades.

**Gobierno semi-directo.**—En algunas democracias contemporáneas se concilia un sistema de gobierno en el cual, los órganos representativos, reciben la acción directa del pueblo, ya a manera de iniciativa para que tomen determinada decisión, o como complemento a una decisión ya tomada para convalidarla o rechazarla. Este sistema de intervención directa se llama generalmente **referendum**. En el derecho privado se usa la voz **ratificación** para significar que una determinada iniciativa se adopta y se acepta

en cuanto sea reconocida como conveniente y aceptada por la persona en quien radica el derecho.

Antes de las últimas guerras, el gobierno semi-directo no había tenido acogida, sino con raras excepciones, más que en los países de gobierno presidencial. Después se extendió a las democracias parlamentarias (Alemania bajo la constitución de Weimar, Francia e Italia bajo el régimen de las constituciones de 1946 y 1948, respectivamente), en donde parece menos compatible, ya que el Ejecutivo en estos sistemas tiene siempre el derecho de disolver las Cámaras y consultar directamente la voluntad del pueblo.

De acuerdo con las nociones antes expuestas, la intervención directa del pueblo en el gobierno toma los nombres de **iniciativa popular**, **referendum** propiamente dicho y **veto popular**, según las circunstancias.

En la **iniciativa popular**, un número determinado de electores tiene el derecho de presentar un proyecto de ley ya redactado (**iniciativa formulada**) para que el Parlamento lo acoja y lo someta a la decisión del pueblo o bajo forma de propuesta general (**iniciativa no formulada**) para que el Parlamento redacte el proyecto, lo acoja y lo someta al pueblo; todo de acuerdo con lo que disponga el derecho vigente. La iniciativa puede tener también como finalidad la abrogación de una ley. (Iniciativa de sanción e iniciativa de abrogación). La iniciativa puede referirse a materia de naturaleza constitucional o simplemente legislativa. Pero mientras que en ciertos países (Suiza) toda iniciativa presentada regularmente por el número de electores señalado en el derecho vigente debe ser sometida por el Parlamento al pueblo, en otros países (Italia), el Parlamento puede rechazar la iniciativa, sin recurso al pueblo.

En el **referendum** propiamente la decisión del pueblo es a **posteriori**. El pueblo es consultado para la aprobación o rechazo de determinado proyecto legislativo que el Parlamento ha adoptado. Como en la iniciativa, el **referendum** puede recaer sobre un proyecto de naturaleza constitucional o de naturaleza legislativa. Cuando el **referendum** debe recaer esencialmente sobre un acto que no es de naturaleza normativa, toma más bien el nombre de **plebiscito** o **consulta popular**. La constitución de Weimar preveía una consulta para modificar los límites de los Estados particulares y para deponer al Presidente del Reich a propuesta del Reichstag. Napoleón fué ratificado en el poder por medio de un plebiscito.

El referendum puede ser **obligatorio** o **facultativo**, si es o no obligación del Parlamento someter a votación popular la ley. En Italia el artículo 138 de la constitución declara "que no procede el referendum si la ley ha sido aprobada en la segunda votación por cada una de las cámaras con una mayoría de dos tercios". (Referendum constitucional facultativo). En la constitución uruguaya es siempre obligatorio.

Por medio del **veto popular**, el pueblo rechaza una ley ya votada, viniendo a ser así una especie de referendum negativo, que sin él conduciría a la perfecta vigencia de la ley.

**Ejemplos de gobiernos semi-directos.**—En Europa, Suiza es el país clásico de la democracia semi-directa en las formas expuestas de iniciativa y referendum. En los Estados Unidos, el referendum sólo se emplea en los Estados de la Unión en materia constitucional y legislativa. Se ha instituído también en los Estados el **recall** para la revocación de determinados nombramientos administrativos y judiciales. En Francia se emplea en los casos de reforma constitucional. La Constitución de la IV República fué sometida a **referendum**. En Italia se emplea en materia constitucional y legislativa. Generalmente todas las constituciones de las Repúblicas populares admiten la institución del **referendum**. La de China es particularmente expresa en su artículo 17 al declarar que "los ciudadanos tienen los derechos de voto, de revocación, de iniciativa y de referendum". Igualmente lo admite el Japón en materia constitucional. En la América Latina la constitución del Paraguay declara que ninguna reforma podrá hacerse a la Constitución antes de diez años, a menos que un plebiscito apruebe una reforma adoptada por la Asamblea. La constitución del Uruguay permite reformar la constitución por iniciativa del diez por ciento de los electores o por iniciativa de la Asamblea general, iniciativa que será sometida a una decisión plebiscitaria (Artículo 331). La constitución venezolana de 1811 preveía un referendum para su ratificación. La constitución venezolana de 1947 preveía una consulta popular a fin de determinar si en definitiva los Gobernadores de los Estados deberían ser elegidos por votación popular directa o si debía continuar el sistema de nombramiento por medio del Presidente de la República. (Disposición Transitoria 7ª).

**Gobierno representativo.**—En este sistema el gobierno se ejerce por medio de los organos que la constitución señala. De este modo, los representantes son órganos secundarios, como tales, órganos del Estado y del pueblo. En este carácter desempeñan las funciones de la soberanía. En razón de esta circunstancia, los representantes proceden en nombre de la nación y no de la circunscripción que los ha elegido, y por ello, ni tienen el carácter de mandatarios, simples agentes, ni pueden recibir un mandato imperativo, es decir, seguir las instrucciones de sus comitentes, ni están obligados a consultarlos. Sus respectivas competencias están demarcadas en la constitución.

Sin embargo, como observa Jellinek "el pueblo obra como órgano primario en el acto de la elección al escoger sus representantes, y en verdad, el pueblo no es un puro órgano de creación cuya función y derecho concluyen con el nombramiento de sus

representantes, como acontecía con la elección del Emperador por los príncipes electores y la del Papa y los Obispos en la Iglesia, la cual no crea ningún lazo jurídico, especialmente entre electores y elegidos, sino que desliga completamente a éstos de aquéllos, y aun los exalta sobre los electores. Más bien, nace una relación permanente entre el representante y el pueblo en su unidad, a saber: una relación de órgano, que por su naturaleza puede ser una relación jurídica. Concuera también la dependencia política permanente y normal de los elegidos para con los electores con la doctrina que hemos expuesto, y la teoría dominante se ve obligada a ignorarla como si fuera jurídicamente inapreciable. Este poder de la opinión pública que no es medible jurídicamente, pero que políticamente tiene tanta fuerza, es causa de que a pesar de que el elegido no necesita dar cuenta a sus electores, está sometido siempre a la efectividad de su fiscalización. Aun cuando no existe una garantía segura de que el órgano de la voluntad de pueblo represente de una manera acertada políticamente la voluntad de éste, no obstante las fuerzas e instituciones políticas, de consumo, hacen que la voluntad de un Parlamento que se hubiese desviado por entero del modo de pensar de un pueblo no pueda mantenerse largo tiempo fuera de la autoridad de aquél. La duración del período de la legislatura, la disolución de las Cámaras por el Gobierno, la extensión y organización del sufragio, etc. son hechos y medios políticos, sino también jurídicos, para asegurar el carácter de la representación del pueblo como órgano de la voluntad del mismo". (1)

El gobierno representativo presenta dos formas: la forma en que la separación de órganos o poderes es muy marcada y el régimen de colaboración entre los órganos o poderes legislativo y ejecutivo. El primero se denomina **sistema presidencial** y el segundo **sistema parlamentario** o de Gabinete.

### **El Jefe del Estado y el Gobierno presidencial.**

En el gobierno presidencial el Presidente e la Nación tiene el doble carácter de Jefe del Estado y Jefe del Gobierno. Como tal, representa el Estado y ejerce las funciones de la administración pública. Sus ministros son en realidad secretarios que el Presidente designa de acuerdo con su voluntad y son responsables ante él y no ante el Parlamento. Las decisiones del Presidente no necesitan generalmente ser refrendadas por el secretario respectivo. Al Presidente la constitución encomienda la dirección y la responsabilidad del gobierno.

(1) Op. cit.

Tampoco el Presidente está obligado a elegir los secretarios entre las personas que gocen de la confianza del Parlamento, ni este tiene la facultad de censurarlos, ni el Presidente, ni los secretarios tienen derecho de iniciativa en las leyes, ni el de disolver el Parlamento. (2)

Esta idea esquemática representa a grandes rasgos los caracteres propios del gobierno presidencial. En América, continente clásico del presidencialismo, las variantes del sistema son numerosas. Así, en algunos países, los Ministros del Presidente deben refrendar sus actos para que estos tengan validez y en consecuencia puedan ser ejecutados obedecidos. Igualmente, en algunos sistemas los Ministros tienen derecho a ser oídos en el Parlamento y pueden ser censurados por éste. En la casi totalidad de estos Estados, el Presidente tiene el derecho de iniciativa en las leyes. Hay constituciones que le dan derecho a veto, otras se lo niegan. Se puede hablar en América de gobiernos presidenciales puros hasta de gobiernos semi-parlamentarios. Lo que caracteriza este sistema en las democracias americanas es la amplia autonomía del Presidente en la administración y gobierno del país, aun cuando algunas constituciones obligan al Presidente en los nombramientos de determinados funcionarios (Altos jueces, Embajadores), a someter tales nombramientos al Senado para su ratificación, como ocurre en Estados Unidos y en los Estados Unidos Mexicanos.

Tal sistema apareció en América como consecuencia de poderosas razones históricas. En efecto, el nacimiento de estos países a la vida constitucional coincide con el origen de su independencia; y la independencia estuvo encarnada en fuertes presti-

(2) Es interesante observar que quienes elaboraron la constitución de los Estados Unidos temieron también que por estos medios (los empleados en Inglaterra antes de 1700 consistentes en que la Corona para ejercer influencia sobre los miembros de la Cámara de los Comunes diera a un creciente número de éstos pensiones y cargos retribuidos) el Poder ejecutivo pudiera asegurarse una influencia corruptora. Pero en ese país se persistió en la aplicación del remedio, lo cual ha determinado una de las principales diferencias entre el sistema de gobierno estado-unidense y el británico. Los miembros del gabinete del Presidente no pueden ser miembros del Congreso. En consecuencia, los Ministros de los Estados Unidos no tienen que enfrentarse diariamente con un diluvio de preguntas sobre las más delicadas materias de la administración pública como el que tienen que soportar los ministros de la Gran Bretaña. Con arreglo a la Constitución de los Estados Unidos, el Poder ejecutivo está separado del Legislativo y no existe una relación tan estrecha, ni un control tan íntimo por parte de los representantes del pueblo sobre la política del país como los que se encuentran en el Reino Unido. (Gordon, Strathearn, El Parlamento Británico, Traducción de José Rodríguez Olarzabal, The Hansard Society, 1948, Londres).

gios militares que más tarde vinieron a desempeñar las funciones civiles del gobierno. Fueron por tanto ejecutivos fuertes, poderosos, que convenía separarlos de toda intervención en la rama legislativa, por temor a la influencia de toda naturaleza que podían ejercer. A diferencia del parlamentarismo que apareció como una contienda entre la Nación y el Rey para despojar a éste de su función legislativa o compartirla con él, el presidencialismo surge dentro de la idea unitaria de funciones diferentes que conviene mantener separadas. Adoptado primero por los Estados Unidos, fue luego imitado por las restantes naciones del continente americano. Desaparecidas tales razones o en vías de cancelarse, el curso ulterior de la organización constitucional ha traído y traerá en las naciones americanas formas distintas y medios distintos que permitan un control más directo del pueblo sobre la administración.

### **El Jefe del Estado y el Gobierno en el régimen parlamentario.**

En el régimen parlamentario, al contrario, el Jefe del Estado y el Jefe del Gobierno son dos instituciones diferentes. El Jefe del Estado representa el país, pero no administra, ni dirige la política exterior, y por tanto es irresponsable y estable. Solamente se limita a escoger el funcionario (Primer Ministro) que ha de formar el gobierno, primer ministro que debe gozar de la confianza del órgano legislativo, o al menos de la Cámara de Representantes o de Diputados, o sea, la que emana más directamente del pueblo, o tiene un carácter más popular.

Los Ministros son responsables de la dirección de la política ante el Parlamento, el que puede determinar la caída del Gabinete desaprobando o censurando al Gobierno, o a un Ministro, pues el Gabinete es homogéneo y responde solidariamente.

Los Ministros tienen el derecho a ser oídos en el Parlamento y el Gabinete tiene el derecho de iniciativa en las leyes.

Por razones históricas, en Inglaterra el Gabinete no es presidido por el rey. En Francia, al contrario, el Presidente preside el Gabinete, lo que a juicio de los expositores franceses, da al Jefe del Estado una saludable influencia en la dirección general de la política.

A diferencia de lo que ocurre en los regímenes presidenciales, el Jefe del Estado, oído el parecer del Gabinete, tiene el derecho de disolver el Parlamento y convocar el país a nuevas elecciones.

Los países constitucionales de Europa están organizados bajo el régimen parlamentario, ya como República (Francia-Italia-Ale-

mania), ya como Monarquía (Inglaterra-Dinamarca-Suecia). Suiza es una República no parlamentaria, administrada por un Consejo de Gobierno.

En algunas democracias populares, la situación reviste más complejidad: mientras que en China, Polonia, Checoslovaquia y Hungría, existe un Jefe del Estado (Presidente), como en otras naciones parlamentarias, que designa al Presidente del gobierno con asentimiento del Poder Legislativo, en Yugoslavia, Rumania y Bulgaria —a semejanza de la U.R.S.S.— no existe un Jefe del Estado propiamente, sino que esta función está absorbida por un órgano complejo, el Presidium, que dispone de facultades administrativas y legislativas; pero el Gobierno propiamente es nombrado por la Asamblea que tiene el derecho de modificarlo o destituirlo, así como al Presidium mismo.

Bajo esta forma de gobierno no existe propiamente separación de poderes sino que las funciones están distribuidas entre órganos diversos. Aun se duda del carácter representativo mismo, puesto que el pueblo conserva siempre el derecho de revocar los miembros del Parlamento, por razones de mérito que juzga el mismo pueblo. El pueblo retiene, así, en esencia, la soberanía, de la cual puede usar en todo momento para nombrar y remover sus mandatarios.

### Orígenes del Parlamentarismo.

El Parlamento tuvo su origen en Inglaterra. Su iniciación data de los primeros tiempos de la Edad Media, en que ya apareció la costumbre de que el rey en los asuntos importantes debía oír la opinión de los hombres prudentes, los cuales convocaban dos o tres veces al año. Esta Asamblea de los primeros tiempos se llamaba la **Witenagemont** y disponía de amplios poderes.

Con el advenimiento de los reyes normandos (siglo XI) el feudalismo alcanzó un gran desarrollo en Inglaterra, con el reparto de tierras, y los consejos originales crecieron, sobre todo cuando el rey tuvo necesidad de establecer impuestos; proceso éste que culmina con la Carta Magna, en virtud de la cual los impuestos deben ser consentidos por los súbditos.

“En esa facultad de conceder o denegar subsidios estriba la palanca que una y otra vez le ha servido al pueblo para incrementar su ascendiente sobre el rey y su gobierno. Incluso hoy la capacidad de los gobiernos para actuar despóticamente se ve limitada, entre otras cosas, por la necesidad de obtener en la Cámara de los Comunes la aprobación de los Presupuestos”.

Para los siglos XIV y XV estos consejos incluyen representantes de todos los Estados del reino y se han definido ya los siguientes

principios: la idea del Parlamento como Tribunal de justicia, la idea (le que el Parlamento es un órgano de representación y un órgano de decisión, es decir, que no sólo es llamado a dar consejos, sino a decidir los problemas comunes, y la idea de que el Parlamento debe funcionar en forma estable, durante toda la vida del rey.

También en el siglo XIV la nobleza y el clero que eran convocados nominalmente forman una agrupación distinta de los representantes de las ciudades y villas y los caballeros de los condados, dando así nacimiento a las dos Cámaras, la de los Lores y la de los Comunes. Esta división en dos Cámaras permitió soslayar el inconveniente de una división de la sociedad en Estados o clases. "El nombre de comunes significaba al principio las comunidades organizadas de las que provenían los representantes, pero esa significación ha quedado posteriormente oscurecida por la noción del "pueblo común", al que se representa: "los comunes de Inglaterra".

Con la caída de los Tudores después de la revolución de 1688 y el advenimiento de la nueva dinastía Hannover, aparece en toda su plenitud el régimen parlamentario en Inglaterra. Los primeros reyes de esta dinastía no hablaban el inglés, de manera que no presidían la reunión de los ministros. Así se generalizó el principio de que el Primer Ministro presidiera el Gabinete y entrara a los Comunes a discutir los impuestos y subsidios. Estos ministros fueron originalmente un consejo interno del rey, y el Parlamento los consideró como una unidad, el gobierno (principio de la solidaridad del gabinete), responsable ante él de la dirección general de la política. El Primer Ministro aparece así como una necesidad lógica por la ausencia del rey.

A fines del siglo XVIII el parlamentarismo está definitivamente consolidado. (3)

### **El Parlamento.**

El Parlamento es el órgano representativo por excelencia. Su función de hacer la ley lo inviste de innegable prestigio en la vida de un Estado de derecho.

En la casi totalidad de las naciones, el Parlamento está constituido por dos Cámaras, siguiendo el sistema inglés que les ha servido de modelo, las cuales llevan distintas denominaciones: en Inglaterra, Cámara de los Lores y Cámara de los Comunes; en Francia, Consejo de la República y Asamblea Nacional; en Rusia, Soviet de las Nacionalidades y Soviet de la Unión; en Yugoslavia,

(3) Gordon, Strathearn, cit.

Consejo de los Pueblos y Consejo Federal; en Japón, Cámara de Consejeros y Cámara de Representantes; en Italia, Cámara del Senado y Cámara de Diputados. Estas últimas denominaciones son las más comúnmente empleadas, que son las que se adoptan en los Estados latino-americanos, o en vez de Cámara de Diputados, el de Cámara de Representantes. Como ejemplo de países unicamerales se pueden citar Guatemala, Costa Rica, Checoeslovaquia, Bulgaria, Rumania y Polonia. (4)

El sistema bicameral tiene su fundamento en razones de conveniencia, política, de utilidad general, pero no rigurosamente jurídicas. Si, como se afirma, la Cámara Alta permite un control en la obra legislativa, hace esta labor más pausada y eficaz, es más aparente para dar cabida a la representación de ciertos intereses, ello mismo podría obtenerse dentro de una Cámara única, por medio de procedimientos apropiados y haciendo representar en dicha cámara esos intereses. Razonablemente debiera haber una sola cámara, porque la voluntad popular es única, el pueblo, aun mirando intereses diversos dentro de él; sistema que, por lo demás se emplea en la organización de ciertos parlamentos nacionales, como hemos visto, y en algunos locales como en Suiza y en Venezuela. (5)

---

(4) La República Popular China no puede considerarse realmente como unicameral, pero tampoco como bicameral en el sentido occidental. Añadiremos que tanto para la Asamblea Nacional —que “conforme a la constitución ejerce los poderes políticos en nombre de todos los ciudadanos” (Artº 25), cuanto para el Yuan legislativo —“órgano legislativo más alto del Estado compuesto de muchos elegidos por el pueblo en cuyo nombre ejercen el poder de legislación (Artº 62), se prevé una composición algo complicada. La base de esta composición es en ambos el sufragio, pero se determinan apartados: distritos, provincias y municipalidades, delegados mongoles, del Tíbet, de las poblaciones fronterizas, de los chinos residentes en el extranjero, de los grupos profesionales y de las organizaciones femeninas. Esta estructura representativa es idéntica para ambos órganos. No es, pues, la diferencia de composición —salvo las puramente cuantitativas y de detalle— la que cualifica una y otra, sino la que ya consignamos: la Asamblea es el titular superior del poder político; el Yuan es un Consejo de legislación. En la mecánica de los órganos y poderes, éste funciona normalmente como Cámara legislativa, con las limitaciones políticas que impone para las más altas decisiones políticas y el ejercicio de legislación constituyente, la existencia de la Asamblea. (Carlos Ollero, *El Derecho Constitucional de la Post-Guerra*, Barcelona, 1949).

(5) Muchos autores piensan que la división del Parlamento en dos cámaras evita la tiranía de un órgano tan fuerte, que al dividirse se debilita, así como que la solución de los conflictos entre el Legislativo y el Ejecutivo se favorece. (V. Esmein op, cit.) Idea similar sustenta nuestro Sanojo en su citada obra: al legislativo —dice— se le ha dado una organización especial, debilitando en algún modo sus fuerzas y destinándola a servir a sí mismo de freno y contrapeso. He aquí el origen de su división. Se puede observar al respecto que estos temores pueden convertirse en

A mi juicio sólo es perfectamente justificable la existencia de dos cámaras en los países de forma federal (Estados Unidos, Suiza, Brasil), en razón de que los Estados soberanos que forman la Unión deben en realidad ser representados de modo diferente a la población, al menos en el momento presente de franca evolución hacia la abolición de las aristocracias. En este caso la representación de los intereses debía tener cabida en esta cámara, dada la diversidad de la naturaleza de la representación.

No obstante, aun en ciertos países de régimen bicameral, la importancia de la cámara baja es tan grande que sustancialmente ha abolido la otra cámara. En Francia la Asamblea Nacional tiene prácticamente el control de la legislación y del gobierno. En Inglaterra después de la **Parliament Act** de 1911, la Cámara de los Lores no tiene propiamente derecho a intervenir en materia hacendaria; y así en otras naciones.

En los países de América ambas Cámaras gozan de igual importancia regularmente, y provienen de elección directa. En Estados Unidos la Enmienda XVII dispuso que la Cámara del Senado, que era elegida por las Asambleas legislativas de los Estados de la Unión, fuera de elección popular. Igual sistema sigue la Argentina en su constitución vigente. Bajo el régimen de la constitución de 1947, Venezuela acogió igual sistema, o sea el de la elección directa de los senadores; sistema que ha sido sustituido por el tradicional en la constitución vigente, o sea el de la elección de segundo grado por las Asambleas legislativas de los Estados (Artículo 70).

### La Magistratura.

La Magistratura, para el debido cumplimiento de sus altas funciones, no debe estar sujeta sino a la ley. El funcionamiento del Estado de derecho, reclama la existencia de un órgano judicial autónomo que no reciba instrucciones de los demás órganos, Legislativo y Ejecutivo, y que se baste a sí mismo en el desempeño de sus actividades propias. Si ocurriera lo contrario, los jueces darían a la norma jurídica interpretaciones circunstanciales, y los fines específicos del derecho legislado se desvirtuarían, así como igualmente su correcta aplicación y cumplimiento, por la interferencia de los intereses de la política, proclive a todo tipo de pasiones e influencias bastardas.

---

realidad, sin embargo, más por razones circunstanciales que por razones de principio. Las dictaduras de las Asambleas han aparecido en momentos de lucha contra la tiranía del ejecutivo, antes que en condiciones normales.

Para garantizar una adecuada administración de justicia, la magistratura debe constituirse sobre los siguientes fundamentos:

**Primero.—Ha de ser independiente.**—Esta independencia debe considerarse desde un triple aspecto: independencia constitucional, independencia funcional e independencia institucional. 6)

La independencia constitucional exige que la Magistratura haya de estar regulada en sus principios fundamentales por la constitución, a fin de evitar que los poderes constituídos puedan modificar la esencia de su funcionamiento y organización, y como reconocimiento de órgano superior del Estado. Para que esa regulación sea suficiente, no basta con que la constitución señale los órganos supremos de la Magistratura, sino que debe preceptuar también que como tal 'órgano del Estado goza de independencia; que está sujeta únicamente a la ley, y que los Magistrados son estables en el desempeño de sus funciones, así como cualesquiera otras normas que coadyuven a alcanzar esos fines.

La independencia funcional consiste en que la Magistratura tenga un auto-gobierno, es decir, que sus problemas específicos sean resueltos dentro de la misma Magistratura, y en cierto sentido también, que se baste a sí misma. Todo ello sin perjuicio de la colaboración y auxilio que en determinadas circunstancias deba prestarle el órgano ejecutivo. Así, la magistratura debe juzgar las faltas de sus propios componentes, calificarlos, disponer sus traslados, oír y resolver las quejas de los particulares o de los funcionarios, corregir sus errores, nombrar sus auxiliares. Es de la competencia de la ley, sin embargo, organizar las circunscripciones judiciales, indicar los requisitos que deban llenar los magistrados, la forma de nombramiento o de elección, los presupuestos judiciales, por estar estas últimas cuestiones vinculadas a la dirección general de la política y a la economía del país.

El establecimiento de una policía judicial, bajo la orden y dependencia de los jueces, permite a la magistratura disponer de la fuerza necesaria para ejecutar oportunamente sus decisiones, tanto en el orden civil, como en el orden penal, y no dejar dicha ejecución a la voluntad del ejecutivo, o a su capricho o a su interés.

En pro del auto-gobierno de la magistratura, las constituciones francesa e italiana, y la venezolana de 1947, previeron la creación del Consejo Supremo de la Magistratura, que debía estar compuesto, según el texto venezolano, "con representantes de los poderes legislativo, ejecutivo y judicial (solución francesa) a fin de asegurar la independencia, eficacia y disciplina del poder judicial, y la efectividad de los beneficios de éste en la carrera administra-

---

(6) V. Carlos Giannattasio, en *La Magistratura. Commentario Sistemático alla Costituzione Italiana*, cit.

tiva. Determinará asimismo (la ley) el número y la forma de elección de dichos representantes y las atribuciones que dentro de los límites de sus finalidades requiera el citado organismo". (Artº 213). En Italia dicho Consejo está constituido principalmente por magistrados, porque se creyó que era así más conveniente para garantizar su propia autonomía y competencia.

La independencia institucional requiere que la organización de los tribunales, el número de jueces de cada uno, la jurisdicción, la competencia, sean señalados en la ley y no en decretos o actos del poder ejecutivo, a fin de que no haya la posibilidad de sustraer administrativamente de la jurisdicción ordinaria sus problemas específicos. Esta es una materia vinculada a la unidad de la jurisdicción, o sea, a que la justicia sea una, ya decida las controversias de los particulares, ya aplique la ley represiva, ya decida los conflictos de la administración. (7)

**Segundo.—Los magistrados han de gozar de una remuneración adecuada.**—Esto es, los jueces y demás auxiliares deben recibir un sueldo del Estado apropiado a sus funciones, que les permita subsistir con decoro, y una jubilación al final de su carrera. Somos opuestos al criterio de que la ley permita que los jueces reciban el producto de las tasas o estipendios que deban sufragar los particulares, pues tal sistema nos parece que pervierte el sentido de la justicia y es proclive a la corrupción. Ello no excluye el establecimiento de tales tasas o aranceles judiciales a cargo de los interesados por determinados servicios, y que deben ingresar directamente al tesoro público. Si los funcionarios del orden administrativo y legislativo son remunerados únicamente con sus sueldos, no encuentro que haya una razón distinta para dar diferente tratamiento a los jueces. Al contrario, la dignidad de la magistratura excluye aquella solución. Un juez debe recibir un sueldo adecuado, pero nada más que su sueldo.

Las tasas que la ley establezca a cargo de los particulares deben ser moderadas, para que la justicia sea accesible a todos y no privilegio de ricos. La accesibilidad de la justicia a todas las clases sociales, conduce a la paz pública y es índice de cultura, porque permite a los hombres resolver de manera serena y juiciosa

---

(7) Todo lo relacionado con el establecimiento de los tribunales administrativos, su conveniencia o desventaja y demás materia conexas, es propia del derecho administrativo antes que del derecho constitucional. Debe, sin embargo, el derecho constitucional señalar la línea general que ha de seguir el Estado en relación con esta importante materia. En muchos países de América, el principio general es que la justicia ordinaria se aplica por medio de sus órganos regulares a la administración, como a los particulares. Francia sigue un sistema opuesto. Italia ha conservado sus viejos tribunales administrativos: el Consejo de Estado, y la Corte de Cuentas, así como los tribunales militares. (Artº 103).

sus inevitables conflictos, al usar como único instrumento el poder que los soluciona por el insigne y aristocrático medio de la razón humana y de la ley.

**Tercero.—Los jueces deben ser estables.**—Como ocurre en Norte-América y en muchas naciones cultas, los jueces deben permanecer en sus cargos mientras dure su buen comportamiento. Ello permite dar a la magistratura seguridad e independencia, a la vez que garantiza una buena justicia, por la experiencia y aptitud de un funcionario que dedica su vida a una misma actividad.

**Elección de los jueces.**—Existen varios sistemas para la designación de los funcionarios judiciales: elección directa y de segundo grado, concurso, nombramiento del poder ejecutivo, designación por los mismos jueces, y aun por una combinación entre los diversos órganos del Estado. La Corte Suprema americana es nombrada por el Presidente de la República, con asenso del Senado. En algunos Estados de la Unión americana los magistrados son elegidos. En Francia son nombrados por el Presidente de la República con intervención del Consejo Supremo de la Magistratura; en Italia son designados por concurso. A mi juicio la forma de designación es menos importante que las otras características ya señaladas en un buen sistema judicial que garantice una justicia competente y digna.

**Relación entre el gobierno y la magistratura.**—Según el artículo 110 de la constitución italiana, corresponde al Ministro de Justicia la organización y el funcionamiento de los servicios relativos a la justicia.

El Ministerio, pues, debe intervenir solamente para asegurar la parte administrativa relativa a la justicia: pago del presupuesto, ejecución de las penas (servicio penitenciario y carcelario), medidas preventivas, dotación de los Tribunales. El Ministerio es también el órgano de relación entre las necesidades propias de la magistratura, el Presidente o el Gobierno y el Parlamento.

Como órgano del gobierno, el Ministerio es responsable ante el Congreso del debido funcionamiento de tales servicios. Le asiste por tanto obviamente un derecho de vigilancia y de control sobre la magistratura en cuanto se relaciona con tales servicios. Con cada sistema variarán sus funciones; como principio, éstas deben limitarse a garantizar la creación y normal funcionamiento de los servicios que sean necesarios a los fines propios de la justicia.

**Intervención del pueblo en la justicia.**—Esta materia se vincula al problema del jurado, o sea, a la administración de la justicia directamente por el pueblo. Es éste ciertamente un problema arduo que ha tenido soluciones diferentes en las legislaciones de las naciones. Por ello, la institución del jurado debe ser analizada con cuidado, y teniendo en consideración factores diversos, psicológicos y culturales.

Teóricamente la institución del jurado es la solución más consona con la democracia, porque administrar la justicia es parte del ejercicio de la soberanía que reside en el pueblo. Muchas de nuestras constituciones han previsto el jurado; raras veces ha sido consignado en nuestras leyes ordinarias; mas raras veces se ha aplicado. Sajo pensaba que "entre nosotros no es tan necesario el sistema de jurados como en otras naciones: en éstas se ha considerado como una gran ventaja de dicho sistema el que los ciudadanos sean juzgados por sus iguales. Aquí todos los jueces son iguales a los enjuiciados, y tenemos por consiguiente esta ventaja en nuestros actuales tribunales". (8)

Conviene agregar, sin embargo, que el Jurado ha sido instituido desde antiguo en muchos Estados, y que en muchas constituciones de la última post-guerra, como en Italia, Bulgaria, Checoeslovaquia, se ha instituido expresamente. (Artos. 102 de la italiana, 88 de la búlgara, 140 y 141 de la checa).

**Consideraciones finales.**—La experiencia enseña que no basta con garantizar en la ley independencia a los jueces, adecuada remuneración y estabilidad en sus cargos para lograr en la práctica una buena justicia. En efecto, la justicia funciona como parte de un complejo total; y sin una honesta administración pública, y la necesaria autonomía del parlamento, es decir, sin un funcionamiento normal del Estado de derecho, serán vanos los esfuerzos por la dignificación del órgano judicial. La justicia en estas condiciones respirará la atmósfera deletérea del país y sucumbirá agobiada por el ambiente en que vive.

Así lo enseña la historia de las naciones cultas. Paralelamente a la decadencia de la moral pública, sucede la decadencia de la magistratura, y lo inverso. Inglaterra y Norteamérica han tenido una envidiable justicia, pero también una buena administración y un poder legislativo independiente. De Francia se puede decir cosa similar. Los tratadistas italianos afirman que bajo el fascismo la justicia descendió mucho, si bien jueces dignos, de una larga tradición decorosa, resistían la presión oficial. Los juristas uruguayos elogian la honestidad de sus jueces; igual elogio podría hacerse de los progresos de la pequeña nación en todos los órdenes institucionales. Los magistrados suizos son dignos representantes de la vida ordenada de una nación, bajo la ley.

En tales países no se excluyen por supuesto los casos de prevaricación. Constituyen la excepción, y los jueces que faltan reciben el condigno castigo. El poder, y las condiciones generales en que la nación se desenvuelve, disponen de suficiente autoridad para la sanción adecuada. Cuando imperan condiciones diferen-

---

(8) Op. cit.

tes, cuando la administración exige más sumisión que independencia, los jueces cederán a las tentativas corruptoras, cualquiera que sea su origen. (9)

Permítaseme decir en conclusión, escribe Sir Maurice Amos, refiriéndose a la justicia inglesa, que la justicia criminal inglesa es sostenida y preservada por la profunda confianza de todas las clases de la población en la integridad de los jueces ingleses y en su completa inaccesibilidad a toda presión oficial u otra influencia corruptora. El gran canciller Lord Bacon (1561-1625), el autor de **Novum Organum** fué obligado a dimitir y multado y encarcelado por corrupción. Se considera que éste fué el último ejemplo de semejante delincuencia. (10)

### El Sufragio.

La forma de expresión por excelencia de la voluntad popular en las democracias representativas es el sufragio. En los regímenes semidirectos, como se ha visto, el pueblo interviene en el gobierno también por medio del **referendum** o de la iniciativa y por las otras formas analizadas en su lugar. Ya se observó igualmente que algunas constituciones de los últimos años dan también al pueblo el derecho de revocación.

En los primeros tiempos del constitucionalismo, el voto se concedió solamente a los que disponían de cierta capacidad económica (sufragio censitario) o a los que tenían un determinado grado de cultura y sólo a los varones (sufragio restringido). Después de las dos últimas guerras el sufragio se ha extendido a la casi totalidad de la población (sufragio universal), es decir, tanto a los hombres como a las mujeres, a los alfabetos como a los analfabetos, a los desposeídos como a los que tienen cierta capacidad económica, a los civiles como a los militares, excluyéndose únicamente a los menores de edad (algunas veces la capacidad política es, en algunos Estados, los diez y ocho años cumplidos), a los entredichos por enajenación mental o por condenatoria penal y a los extranjeros, aunque algunos países le conceden el derecho de voto también a estos últimos, o se lo otorgan, después de cumplido un número de años de residencia. Así, pues, la única restricción importante en los últimos años, como regla general en las naciones del mundo, es la de las personas menores de edad, que pueden

---

(9) El citado Sanojo dice que la constitución (venezolana) estableció la duración temporal de los jueces en sus funciones "acaso porque se pudiese relevar sin necesidad de un ruidoso juicio a algunos jueces, que cometen solapadas faltas de difícil prueba". Op. cit.

(10) British Justice. Published for the British Council, 1944.

aun concurrir a las urnas electorales por medio de las personas que los representan, otorgándole a tales representantes un voto adicional por cada menor (Sistema del voto familiar). (11)

El voto es unipersonal, esto es, cada ciudadano tiene un voto. La idea del voto múltiple, es decir, la posibilidad de otorgar al sufragante el derecho a un voto adicional en el lugar donde tenga residencia o determinados bienes, o sea, en todas las circunscripciones donde reúna las condiciones de elector, se ha aplicado sólo en Inglaterra y tiende a ser eliminado. (Sistema del voto múltiple).

En el voto plural se conceden uno o dos votos adicionales a cada persona que reúna determinadas condiciones: edad y familia, elevada cultura intelectual. Establecido en Bélgica en 1893, fué suprimido por la ley electoral de 1921, que restableció el sufragio puro y simple.

El voto se divide en facultativo, cuando no se impone al sufragante la obligación de votar (idea de que el voto es un derecho), y obligatorio cuando se le impone una pena al abstencionista (idea del sufragio función pública); secreto, cuando se emite sin conocimiento de las demás personas; y público, cuando el elector debe

---

(11) Si el cuerpo electoral —escribe Balladore Pallieri— ha venido ampliándose continuamente hasta comprender todos los ciudadanos, salvo pocas excepciones debidas a razones objetivas evidentes, ha habido sin embargo, en los tiempos recientes una tendencia a restringirlo de nuevo. No ya, bien entendido, tornando a los viejos criterios aristocráticos del censo o de la cultura u otros semejantes, sino en homenaje al contrario al principio proletario en virtud del cual, sólo los trabajadores, con exclusión de los demás, son dignos o aptos de participar en la vida política. Y en consecuencia a ellos solos, en algunos Estados, se atribuye el goce de los derechos políticos; y correlativamente los electores antes de ser divididos en circunscripciones territoriales, son divididos en atención a la categoría del trabajo a que pertenecen, y cada categoría envía a la Cámara sus propios representantes. El principio ha terminado de tal manera por influir sobre la misma naturaleza de la representación política, que se ha transformado en representación sindical, esto es, en representación, no ya de los ciudadanos en particular, sino de las varias categorías de trabajadores. El principio se vincula estrechamente con la doctrina marxista, por la cual no hay en realidad otros intereses individuales que los materiales y económicos, y por tanto también el Estado no tiene otro fin que el de disciplinar la vida económica del grupo social y de dirimir sus eventuales conflictos. Pero es claro que la teoría no puede ser aceptada todas las veces que, al contrario, se admita, que los individuos tienen también otros intereses además de los meramente económicos y se reagrupen y se dividan entre sí en partidos políticos por razones muy complejas y exijan del Estado una acción cónsona con estas mismas complejas necesidades. En efecto, donde como en la Rusia soviética ha prevalecido tal teoría, falta totalmente, sea la vida política como nosotros la entendemos, sea la división en partidos políticos, así como la decisión y la discusión popular en torno a aquéllos que son, según los conceptos tradicionales, los verdaderos problemas políticos. (G. Balladore Pallieri, *Diritto Costituzionale* (Secondo la Nuova Costituzione). Milano, Dott. A. Giuffré, Editores, 1949).

manifestarlo de viva voz o firmar su boleta de votación. Muchas naciones han establecido el voto obligatorio: Checoslovaquia, Nueva Zelanda, Venezuela. La regla general es, sin embargo, la del voto facultativo y secreto. El voto secreto tiende a evitar la posible presión que, por causas diversas, se puede ejercer sobre el votante, y por ello es más recomendable que el sistema opuesto.

El voto se denomina de primer grado o directo cuando el elector elige por sí mismo sus representantes, e indirecto o de segundo grado, si confía la designación final a otras personas que el cuerpo electoral designa. (Según el sistema de la constitución venezolana de 1830, los sufragantes primarios elegían a un cuerpo de electores que era el llamado a designar los representantes).

**La representación de los intereses.**—Por medio del sufragio el pueblo expresa su voluntad, es decir, declara lo que quiere o no quiere. La votación así concebida conduce a una representación popular de las voluntades individuales. Esta ha sido la concepción tradicional: la nación se considera constituida únicamente de individuos.

En realidad, la nación comprende individuos y grupos sociales: asociaciones sindicales, grupos profesionales, universidades, etc. Al lado, pues, de la representación individual debiera haber una representación de los intereses, para que la nación pudiera verse verdaderamente reflejada en el parlamento, esto es, de manera integral y completa.

La elección en estos casos puede hacerse por medio de las diversas asociaciones, en la forma que la ley determina. El Parlamento contendría así, los elegidos por el pueblo como tal y los elegidos por los diversos grupos profesionales.

Acogiendo esta idea, la constitución de la República del Ecuador de 1946, dispone que además de los senadores de elección popular, habrá "los siguientes senadores funcionales, designados: uno por la educación pública, elegido por las Universidades, uno por la enseñanza particular, uno por el periodismo y las academias y sociedades científicas y literarias que tengan personería jurídica, establecidas por lo menos con cinco años de anticipación a la fecha de las elecciones, uno por la agricultura, uno por el comercio, uno por los trabajadores y uno por la industria de la sierra y uno por la fuerza pública". (Artº 42).

Como hemos visto, en Italia, bajo el fascismo, la Cámara de Diputados fué sustituida por una cámara corporativa. En Portugal existe una cámara de elección popular y una cámara elegida en forma corporativa.

Tal sistema ha sido, sin embargo, rechazado por la mayoría de los países. Se dice que según la concepción tradicional, los representantes lo son de la nación y no de grupos profesionales; se

teme que ello pueda conducir justamente a una evolución contraria al principio democrático mismo de la representación popular.

En todo caso, la mejor solución podría ser, no la de constituir una cámara representativa de intereses, sino que en una de ellas hubiera una limitada representación de los mismos, sin poder decisivo, por su número, pero que pudiera aportar opiniones y elementos de juicio útiles y convenientes a la obra del parlamento.

Justamente, con esta finalidad, pero sin formar parte del parlamento, se estableció, como se ha visto, en la constitución de Weimar el Consejo Económico Nacional, y las modernas constituciones de Francia e Italia han establecido igualmente el Consejo Económico y el Consejo de la Economía y del Trabajo, respectivamente, como órganos asesores del gobierno y del parlamento, en la materia propia de su competencia. En Italia dicho organismo tiene también iniciativa legislativa, y puede contribuir a la elaboración de la legislación económica y social. (Artículos 25 de la constitución francesa y 99 de la constitución italiana).

**Los sistemas electorales.**—Los sistemas electorales son dos: el sistema mayoritario y el de la representación de las minorías. Por el primero se considera elegido el candidato que haya obtenido la mayoría absoluta de votos o la mayoría relativa, y por el segundo, la operación electoral se realiza en tal forma que aun los grupos minoritarios pueden verse también representados en el Parlamento.

El sistema mayoritario no da una imagen cabal de las elecciones, y en ocasiones las minorías, consideradas de conjunto, pueden representar mayor número de sufragantes que los votos recibidos por los candidatos mayoritarios.

Así, de acuerdo con el sistema mayoritario, si se tratara de elegir dos candidatos, y un partido hubiera obtenido quince mil votos, otro trece mil votos y otro diez mil votos sobre un total de treinta y ocho mil votos, el primer partido ganaría los dos puestos en el Parlamento dentro del sistema de la mayoría relativa, y si hubiera obtenido diez y nueve mil quinientos votos, ganaría también los dos asientos dentro del sistema de la mayoría absoluta. El ejemplo propuesto nos permite ver que dentro de cierta situación y teniendo en cuenta varias circunscripciones territoriales, la minoría podría obtener mayor número de votos y sin embargo no encontrarse representada dentro del sistema de la mayoría relativa, o quedar fuertes residuos, dentro del sistema de la mayoría absoluta, o finalmente, con mayor número de votos obtener una representación precaria.

El sistema de la representación de las minorías es más justo y permite una representación más cabal de la nación, a la vez que evita el abstencionismo de numerosos electores, quienes más

fundadamente pueden considerar su voto eficaz y de resultados prácticos.

Desde otro punto de vista el escrutinio puede ser uninominal o de lista, cuando cada votante vota por una persona sola o por el número de representantes que deben ser elegidos en cada circunscripción.

**La representación de las minorías.**—Este sistema supone que se haya de elegir más de un candidato, pues es razonable que tratándose de uno triunfe la mayoría, cualquiera que ella sea, y un escrutinio de lista o plancha, pues el escrutinio uninominal no permite ninguna operación de esta índole.

**Sistema del voto imperfecto o limitado.**—Sanojo consideraba este sistema como muy a propósito para lograr la representación de las minorías. Supóngase, escribía, que cada elector vote por las tres cuartas partes de los candidatos que van a ser elegidos, tendremos que la cuarta parte restante será elegida por la minoría. (12) Efectivamente, este sistema, que ya estaba establecido en Inglaterra en los primeros años de la segunda mitad del siglo pasado, consiste en que cada elector sólo tiene derecho a votar por un número menor de los candidatos que deben ser elegidos en cada circunscripción. La minoría puede así concentrar sus esfuerzos sobre los puestos que queden. Supóngase que se trata de elegir cinco representantes; cada elector votará por tres de ellos. De este modo la minoría puede concentrar sus votos sobre dos de ellos y tener así más posibilidades de hacerse representar. Imaginemos que hubiere seis mil votos, que tres mil quinientos pertenecen a un partido y dos mil quinientos votos a otro partido y que los votantes del primer partido voten por  $a$ ,  $a'$  y  $a''$  y los del otro partido por  $b$  y  $b'$ . Dos candidatos son dados al segundo partido, que dentro del sistema mayoritario no hubieran tenido ningún representante.

**Sistema del voto acumulativo.**—En este sistema cada elector tiene tantos votos como candidatos a elegir. La minoría puede concentrar sus votos sobre un candidato único y tener así posibilidades de triunfar. De manera que si se supone una minoría de treinta electores, para una elección de tres candidatos, esta minoría dispone de noventa sufragios que puede acumular a uno solo de ellos.

**Representación proporcional.**—En este sistema se divide el número de votantes en cada circunscripción por los candidatos a elegir en la misma y se obtiene así el cociente electoral; o se predetermina en la ley el número de votos que debe obtener cada candidato para resultar elegido. (Sistema del número uniforme). Cada partido tiene tantos asientos como el número de veces que

---

(12) Op. cit.

los votos obtenidos contengan el cuociente electoral o el número uniforme. Así, de acuerdo con el cuociente electoral, si la totalidad de los votos suman ciento veinte mil y hay seis candidatos a elegir, el cuociente electoral será veinte mil votos. Imaginémosnos tres partidos, uno que haya obtenido sesenta mil votos, otro cuarenta mil votos y otro veinte mil votos. El primero ganará tres asientos, dos asientos el segundo y un asiento el tercero.

En la práctica los resultados no son tan simples, ni aparecen tan equilibradamente. Con el ejemplo anterior supongamos que el partido **A** obtiene 55.250 votos; 32.000 votos el partido **B** y 32.750 votos el partido **C**. El primer partido tendría dos veces el cuociente electoral, más 15.250 votos ( $20.000 + 20.000 + 15.250 = 55.250$ ); el segundo partido tendría una vez el cuociente electoral, más 12.000 votos ( $20.000 + 12.000 = 32.000$ ), y el tercero, una vez el cuociente electoral, más 12.750 votos ( $20.000 + 12.750 = 32.750$ ). El partido **A** tendría derecho a dos asientos, uno el partido **B** y otro el partido **C**. A qué partido se atribuyen el quinto y el sexto asientos?

Varios sistemas se han propuesto para la atribución de estos asientos, que no están cubiertos exactamente por el cuociente electoral. De éstos señalaremos dos: el sistema de D'Hondt y el sistema de los mayores residuos

**Sistema de D'Hondt.** O sistema del divisor común o de los más fuertes medios. Este fué el sistema empleado cuando por primera vez en Venezuela se estableció la representación de las minorías en el Decreto-Ley N° 216 para la elección de Representantes a la Asamblea Nacional Constituyente, de fecha 15 de marzo de 1946.

De acuerdo con el artículo 77 de dicho Decreto, se empezaría por hacer el cómputo de las votaciones en cada circunscripción territorial. Se anotará el total de votos válidos obtenidos por cada plancha (lista) y cada uno de estos totales se dividirá sucesivamente por 1, 2, 3, 4, 5, etc., hasta obtener para cada una de ellas un número de cuocientes igual al de los representantes a elegir en la circunscripción. Se anotarán los cuocientes así obtenidos para cada plancha en columnas separadas y en orden decreciente, encabezados por el total de votos de cada uno, o sea el cuociente de la división por 1. Se formará luego una columna final, colocando en ella en primer término el más elevado de entre todos los cuocientes de las diversas planchas y a continuación los que lo sigan en magnitud en orden decreciente, cualquiera que sea la plancha a que pertenezcan hasta que hubiere en la columna tantos cuocientes como representantes deben ser elegidos. Al lado de cada cuociente se indicará la plancha a que corresponde, quedando así determinados el número de puestos obtenidos por cada plancha.

Cuando resulten iguales dos o más cuocientes en concurrencia por el último puesto por proveer, se dará preferencia a aquella de las planchas que haya obtenido el mayor número de votos y en caso de empate decidirá la suerte.

Los puestos obtenidos por cada plancha se adjudicarán a sus candidatos según el orden en que aparezcan inscritos en la misma. Los candidatos restantes serán de derecho suplentes. (Artículos 77 y 78).

De acuerdo con el ejemplo anterior, los resultados serán los siguientes:

Lista A	Lista B	Lista C
55.250	32.000	32.750
27.625	16.000	16.375
18.416	10.666	10.916
13.812	8.000	8.187
11.050	6.400	6.550
9.208	5.333	5.458

Así, los más elevados cuocientes de las planchas son:

55.250 A  
 32.750 C  
 32.000 B  
 27.625 A  
 18.416 A  
 16.375 C

Así, pues, a la plancha A se le adjudicarán tres puestos, dos a la plancha C y uno a la plancha B, o sean, los seis puestos a distribuir.

**Sistema de los mayores residuos.**—En este sistema se atribuyen los puestos que no estén contenidos en el cuociente electoral a los mayores residuos. Así, en el ejemplo, propuesto, la plancha A contiene dos veces el cuociente electoral, más un residuo de 15.250; la plancha B una vez el cuociente electoral, más un residuo

de 12.000, y la plancha C una vez el cuociente electoral, más un residuo de 12.750. Así, la plancha A tiene derecho a dos asientos por cuociente electoral, la B un asiento por cuociente electoral y la C un asiento por cuociente electoral. Además, la A un asiento adicional por mayor residuo y la C el otro asiento por mayor residuo.

En el ejemplo propuesto, los resultados han sido idénticos, en ambos sistemas; pero como observa Barthelemy (13), el sistema de los grandes residuos favorece a los partidos de importancia secundaria, resultado inverso al que se produce en el sistema de D'Hondt. Sea así una circunscripción de ochenta mil votantes y cinco diputados por elegir y también cinco listas en presencia, A, B, C, D y E, que obtienen respectivamente 27.000 votos, 23.000 votos, 15.000 votos, 7.600 votos y 7.400 votos. Con el sistema de D'Hondt, A y B reciben cada uno dos asientos y C un asiento; D y E ningún asiento. Con el sistema de los grandes residuos A recibe dos asientos, B, C y D, un asiento.

Algunas veces operaciones al parecer idénticas conducen a resultados diversos.

**Sistema del número uniforme.**—En la representación proporcional por el sistema del número uniforme, los residuos son sumados y se atribuyen a los partidos tantos asientos adicionales como la suma de los residuos comprenda el número uniforme, todo de acuerdo con los principios establecidos al respecto en la ley electoral.

No obstante las críticas dirigidas al sistema de la representación de las minorías, su adopción se ha generalizado cada vez más, lo que demuestra que su empleo tiene más ventajas que inconvenientes.

---

(13) Op. cit.

## CAPITULO VI

### DERECHOS INDIVIDUALES

#### **Introducción.**

Desde que en la historia política de las Naciones aparecieron las Declaraciones de derechos o actos similares, tales manifestaciones jurídicas han sido la demostración más segura para precisar la naturaleza del Estado y la naturaleza del Gobierno en los países en que dichas Declaraciones surgieron. Ellas han contenido en realidad una nueva forma de vida en las comunidades constituídas estatalmente o han sido el programa que servirá de orientación al nuevo Estado por constituirse. Así, en efecto, ha ocurrido desde los orígenes del sistema parlamentario inglés, como también en la revolución por la independencia, tanto en la América sajona, como en la América Latina, en la Revolución Francesa, y en la Rusia socialista, en fin. Las transformaciones sufridas por el Estado Liberal, han sido en sustancia las transformaciones igualmente de los nuevos derechos de los hombres.

Se comprende así la importancia que reviste el estudio de esta materia, que revela esencialmente el proceso de las luchas de los hombres por su progreso y bienestar.

#### **La Polémica de los Orígenes.**

Antes de las prodigiosas elaboraciones de los tratadistas germanos y principalmente de los trabajos de Jellinek, era doctrina comúnmente recibida que la primera formulación de los derechos del hombre y del ciudadano había sido la obra de la Revolución Francesa, o sea la Declaración de 26 de agosto de 1789 promulgada por la Asamblea Nacional Constituyente francesa. Tal Declaración — se afirmaba— era el producto del genio francés, y su antecedente inmediato, la doctrina del derecho natural, contenida principalmente en las obras de Grocio, Locke, Rousseau, Montesquieu y Voltaire.

Según lo que ha quedado consignado en la parte correspondiente de este libro, el fundamento de tales derechos debe buscarse en la idea de la libertad natural del hombre y en la del contrato social. O sea, que el hombre, al formar la sociedad aportó sólo una parte de su patrimonio jurídico original y se reservó otra parte sustancial de él, a título de derechos propios, no derivados de una concesión estatal, de acuerdo con la más difundida concepción; o que el hombre, si bien aportó la totalidad de sus derechos, la sociedad al constituirse mantuvo incólume una esfera jurídica inviolable por ser provechosa para el propio desarrollo y la propia seguridad de aquél, según la tesis de Rousseau, viniendo a ser así la sociedad en última instancia el juez infalible en la regulación de tal esfera inviolable.

Así, pues, los hombres de la Revolución, imbuídos de tales ideas, las concretaron en un Catálogo y las difundieron por el mundo.

Aparte de los que encuentran la fuente de la Declaración en el Evangelio o en los reformistas, dos tesis se han propuesto para combatir la solución anteriormente apuntada: la de la fuente inglesa y la de la fuente americana.

**La fuente inglesa.**—Como se recuerda, ya desde el siglo XIII, habían sido promulgadas la Carta Magna en Inglaterra, que contenía un conjunto de limitaciones a la autoridad del soberano, la petición de derechos de 1628, el **bill of rights** de 1689 y otros documentos semejantes. Sin embargo, antes que la formulación de una tabla de derechos, tales documentos implicaban más bien limitaciones al poder del Soberano, antes que al del Parlamento y tenían además un carácter local, puramente inglés, sin una referencia universal a los derechos del hombre y como conquistas positivas, antes que como ideas generales limitativas de la autoridad. Es innegable, sin embargo, que tales principios fueron llevados por los colonos ingleses a la nueva patria en América, y multitud de documentos nos permiten afirmar que las libertades de los americanos del Norte tuvieron dos fuentes: una, el derecho inglés, ya consagrado, otro, el derecho natural, principalmente tomado de la obra de Locke, como se dijo en su lugar.

**La fuente Americana.**—Así los colonos ingleses establecidos en el Norte, en las trece colonias que fueron el núcleo original de la gran potencia anglo-sajona del continente americano, tuvieron en la formulación de sus derechos y libertades, los dos fundamentos enunciados: derecho inglés y derecho natural, con los cuales, las colonias primero, y la Unión después, elaboraron sus **bills** de derechos y la Declaración de Independencia.

De estos **bills of rights** el más importante es, sin dudas, el de Virginia de 12 de julio de 1776. Este Catálogo, preciso, formal, es

realmente una verdadera Declaración de derechos completa. Precede a la promulgada por la Asamblea francesa en 13 años.

Dicho Catálogo consigna en efecto la declaración de que los hombres son por su naturaleza libres e independientes; que tales derechos son principalmente el goce de la vida y de la libertad, los medios de adquirir y de poseer la propiedad y perseguir y obtener la felicidad y seguridad.

Que todo poder reside en el pueblo y por consiguiente que de él se deriva; que los poderes deben ser divididos; que los funcionarios son responsables de su gestión; que las elecciones deben ser libres, y que ningún gobierno, libre, ni el beneficio de la libertad pueden ser asegurados a ningún pueblo sino mediante la firme adhesión a la justicia, la moderación, la templanza, la frugalidad y la virtud y recurriendo frecuentemente a los principios fundamentales. (1)

Tal Declaración sirvió de modelo a los franceses y debe considerarse como la primera tabla general de una formulación semejante en los Estados del mundo. La incuestionable similitud de ambas y el conocimiento que del **bill virginiano** tuvieron los forjadores de la Revolución, nos permite afirmar así.

Jellinek concluye por ello, que bajo el influjo de Norteamérica los franceses han erigido en reglas de derecho los principios de la libertad y lo han hecho para toda Europa. Sin Norteamérica, sin las Constituciones de sus diferentes Estados, quizás tendríamos una filosofía de la libertad, pero nunca una legislación de la libertad en esa forma. (2)

Y García Pelayo: "Es desde aquí, desde América, desde donde el concepto racional normativo de Constitución, con su tabla de derechos, su división de poderes, su soberanía de la ley, su distinción entre poder constituyente y constituido y su división de la Constitución en parte dogmática y orgánica, pasa a Europa; y son los **bills** de derechos de las Constituciones que inspiran, sin perjuicio de su originalidad, la Declaración francesa de 1789, y a través de ella, el derecho constitucional moderno". (3)

### Contenido de la Declaración francesa de 1789.

Los preceptos que contiene esta Declaración se pueden dividir en dos grupos: uno referente a los derechos del hombre propiamente, y otro atinente a las reglas sobre la organización del Estado.

---

(1) Apéndice.

(2) Jellinek, Jorge. La Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano. Editorial Nueva España, México.

(3) Op. cit.

En el primero se consignan: la igualdad, o sea la consagración de que los hombres nacen y permanecen libres e iguales en derechos, y por tanto, admisibles a los cargos, dignidades y empleos públicos y obligados igualmente a pagar las contribuciones necesarias que ellos mismos aprueben por medio de sus representantes, para el sostenimiento de la fuerza pública y los gastos de la administración.

La libertad, o sea la facultad de hacer todo aquello que no perjudique a otro, y consignada especialmente la de opinión, verbalmente, por escrito o por medio de la imprenta. Se observa que ni la libertad religiosa, ni la libertad de reunión y asociación están consagradas expresamente, ni el derecho de petición. En el **bill** virginiano se consagra expresamente la libertad de conciencia y de culto.

La seguridad, o sea el supuesto de la presunción de inocencia, el principio **nulla pena sine lege** y el de que ningún individuo puede ser acusado, preso o detenido sino en los casos y en la forma que determinen las leyes.

El derecho de resistencia a la opresión, o sea el derecho del pueblo a levantarse con todos los medios a su alcance contra los gobiernos tiránicos e injustos.

En fin, el derecho de propiedad, "derecho inviolable y sagrado" del cual no puede privarse a nadie sino cuando lo exija evidentemente la necesidad pública, justificada por los medios legales y previa una indemnización equitativa.

En el segundo grupo se declara que la soberanía reside en la Nación y que ningún individuo o corporación puede ejercer autoridad alguna que no emane precisamente de aquélla; la separación de poderes y la responsabilidad de los funcionarios. "La sociedad en que no estén afianzados los derechos, ni determinada la separación de los poderes, no está constituida".

Tales son los principios esenciales declarados "bajo los auspicios del Ser Supremo". (4)

### **Naturaleza de esta Declaración.**

Esta Declaración no impone al Estado ningún servicio positivo, ningún deber. Tales postulados son simplemente limitaciones a su acción. El Estado debe dejar un campo jurídico libre a los particulares, dentro del cual el hombre encontrará la solución de su propio destino y de su propia felicidad.

De otra parte, la igualdad que consagra la Declaración es la igualdad ante la ley, la de iguales oportunidades, dentro de una

---

(4) V. Apéndice.

concepción abstracta, individualista, casi ausente de todo sentido de realidad.

Es una Declaración romántica y optimista, por cuanto considera que el olvido y el desprecio de los derechos naturales son las causas de los males del mundo, y consecuentemente, la práctica de los mismos, la fuente de la felicidad; y universal, porque se dirige sin distinción a todos los hombres.

Es individualista: entre el Estado y los individuos no debe haber intermediarios. Los derechos de asociación y de reunión no son mencionados. La ley Le Chapelier más tarde abolirá todas las asociaciones profesionales.

En fin, la condición de inviolable y sagrado que se atribuye al derecho de propiedad, revela el carácter eminentemente burgués de la revolución que la prohió.

### **Los Derechos del hombre en las Constituciones burguesas modernas.**

Hemos visto en su lugar cómo el Estado democrático-liberal de fines del siglo XVIII, debido a las diversas causas enunciadas, —desarrollo de la economía, aumento del proletariado, una intensa revolución industrial— sufrió una profunda crisis y las formas que esa crisis revistió. Limitándonos dentro de la órbita de este Capítulo a las soluciones dadas para conjurarla dentro del Estado burgués, debemos añadir que a partir de la guerra de 1914-1918, la concepción de los derechos individuales sufrió un profundo cambio que podríamos resumir en dos conceptos: el nacimiento de un Estado intervencionista y la idea social de los derechos individuales.

El proceso de las luchas de los hombres, que determinó dentro de la filosofía racionalista el verdadero fundamento del nacimiento de sus derechos, marcó también en el período que se analiza, la insuficiencia de una formulación abstracta de derechos, la injusticia a que conducía una igualdad teórica, la explotación de los desheredados, la nueva esclavitud del taller y de la máquina, y como consecuencia, dentro de una nueva concepción del Estado, una nueva teoría de los derechos humanos.

Al principio de la libertad del trabajo, el nuevo derecho opuso la protección del trabajo; al principio de la igualdad del trabajador en sus relaciones con el patrono, el Estado intervino señalando e imponiendo reglas de orden público en provecho de los trabajadores, y por tanto, derogatorias de la autonomía de la voluntad, porque entendió que tal autonomía no era otra que la de la parte económicamente fuerte, y auspició el sindicalismo y el derecho de huelga. Igualmente previó la asistencia de los obreros y

empleados en casos de accidentes, enfermedad, vejez, desocupación involuntaria.

Al concepto de la libertad de enseñanza, el nuevo derecho opuso la obligación del Estado de suministrarla gratuita y obligatoria y de promover por todos sus medios el desarrollo de la cultura, y con ese objeto la ayuda eficaz a los necesitados.

Igualmente el Estado interviene en la protección del hijo natural, de las familias pobres y numerosas, de la mujer grávida, de la infancia y de la juventud y favorece los institutos que se creen a tal fin, así como la protección de la salud en general y el desarrollo de la seguridad social.

La propiedad, de derecho absoluto, sagrado e inviolable, se considera que tiene más bien una "función social", sujeta a expropiación, con indemnización no siempre previa; y las Constituciones favorecen la cooperación, y la división de los grandes fundos en provecho de la comunidad, así como la estatización y municipalización de actividades diversas.

Muchas Constituciones burguesas modernas han reconocido también el derecho de asilo a todos aquellos a quienes se les niegue en sus respectivos países el uso efectivo de la libertad democrática (Artº 10 de la Constitución italiana y 33 de la venezolana de 1947).

Todo ello nos conduce a pensar que los derechos individuales aparecen así, antes que de naturaleza preestatal, como derivados de la organización estatal misma y variables en consecuencia con las condiciones de vida en cada momento histórico. Esta concepción se toca en la explicación marxista del Estado y del derecho.

Como se dijo en su lugar, la Constitución mejicana de 1917, la Constitución de Weimar de 1919, la Constitución austriaca de 1920 y la de la República española de 1931, marcan originariamente esta tendencia, seguida después por la mayoría de las Constituciones del mundo y acentuada más en las Constituciones promulgadas posteriormente a la última guerra. Las Constituciones venezolanas de 1936 y de 1947, reproducen, una en menor y otra en mayor grado, semejante orientación.

### Esquema de una división.

Carl Schmitt ha establecido la siguiente división de los derechos: 1º—**Derechos de libertad del individuo aislado**, que comprenden libertad de conciencia, libertad personal, propiedad privada, inviolabilidad del domicilio y secreto de la correspondencia. 2º—**Derechos de libertad del individuo en relación con otros**, que comprenden libre manifestación de las opiniones, libertad de dis-

curso, libertad de prensa, libertad de cultos, libertad de reunión, libertad de asociación y libertad de coalición en tránsito ya hacia lo político. 3º—**Derechos del individuo en el Estado como ciudadano**, que comprenden igualdad ante la ley, derecho de petición, sufragio igual y acceso igual a los cargos públicos, y 4º—**Derechos del individuo a prestaciones del Estado**, que comprenden, derecho al trabajo, derecho a asistencia y socorro y derecho a la educación, formación e instrucción. (5)

Podríamos concebir un esquema más simple, así: **Derechos individuales**, que comprenden, libertad individual, igualdad ante la ley, propiedad privada, etc. **Derechos ciudadanos**, que comprenden, sufragio activo y sufragio pasivo y **Derechos-Deberes**, o sean, derechos a prestaciones del Estado, como el trabajo, la asistencia y la educación.

Estas divisiones son imperfectas. Así, el derecho de petición puede ser un derecho del ciudadano o un derecho del individuo, de acuerdo con la naturaleza de la petición; la igualdad ante la ley puede ser un derecho individual o un derecho ciudadano, de acuerdo con la pretensión aducida en cada caso.

Tales esquemas deben, a nuestro juicio, considerarse como aproximativas generales, no absolutas.

### Garantías de derechos.

Es práctica común la de que los derechos ciudadanos se enuncien en la Constitución o en un documento de naturaleza constitucional. Las Constituciones francesas lo han hecho así en casi todos los casos. Sin embargo, las Leyes Constitucionales de la Tercera República los omitieron y la Constitución vigente apenas los menciona en el Preámbulo. Esto no implica su desconocimiento; al contrario, parecen conquistas tan firmes en la conciencia ciudadana que sería redundante su mención expresa.

Tampoco la Constitución de la Unión federal americana los señaló originalmente. El **Bill of Rights** de las primeras diez enmiendas completó la obra constitucional, enunciación que pareció innecesaria justamente porque estaba en la mente de todos y ya habían sido proclamados solemnemente por casi todos los Estados y genéricamente en la Declaración de independencia.

La finalidad de tal enunciación en las Constituciones obedece a causas múltiples, entre otras, la de darles una estabilidad mayor y ponerla al abrigo de los poderes constituídos: son un valla a la

(5) Schmitt, Carl. Teoría de la Constitución. Traducción española. Madrid.

acción de éstos, principalmente a la acción del legislador. Por esto las Constituciones deciden que serán nulos las leyes, decretos y actos que los desconozcan o menoscaben y culpables los funcionarios que ejecuten tales actos violatorios, garantía que han consignado en Venezuela todas las Constituciones, a excepción de la vigente.

De igual modo la garantía de derechos puede encontrarse en el sistema general de la organización constitucional misma o en el sistema desarrollado en sus leyes: voto secreto, representación de las minorías, **habeas corpus**, amparo eficaz de la propiedad, a más de la garantía de nulidad de los actos de los poderes que las desconozcan o vulneren. Son, en suma, la tutela legal contra los excesos del poder.

Tales garantías, son en sustancia, de naturaleza jurídica, aunque las últimas Constituciones esbozan ya ciertas garantías sociales, principalmente con el reconocimiento en sus textos de los derechos de huelga, del compromiso positivo de parte del Estado de dar ciertas prestaciones y de la concepción misma del derecho de propiedad y sus derivados.

Algunos de estos derechos presentan un carácter **absoluto**; otros, un carácter **relativo**. Así, la libertad personal es un derecho en sí mismo, fuera de toda regulación de la ley; la libertad de asociación y de sindicalización lo es sólo de naturaleza relativa: estos derechos se ejercerán conforme a las leyes.

La propiedad debe presentar en el Estado burgués un carácter absoluto, "pues no hay estado burgués sin propiedad privada". Entonces, ¿qué significa el concepto de "propiedad como función social"? El artículo 42 de la Constitución italiana, después de reconocer que los bienes económicos pertenecen al Estado, a otras personas jurídicas y a los particulares, declara que "la propiedad privada es reconocida y garantizada por la ley". La Constitución de Weimar de 1919 decía que "el contenido de la propiedad y sus límites resultan de las leyes" (Artículo 153). La Constitución venezolana de 1947 colocó la garantía de la propiedad bajo un título especial "De la Economía Nacional". Y si bien, la primera parte del artículo 65 declara que "la Nación garantiza el derecho de propiedad", agrega luego que la ley podía establecer prohibiciones especiales para la adquisición, transferencia, uso y disfrute de determinadas clases de propiedad.

Estas referencias a la ley relativizan el concepto de propiedad que antes que derecho preestatal aparece más bien como una derivación de la ley, en una posible interpretación de los textos.

Sin embargo, dado lo expuesto de que el Estado burgués descansa sobre el supuesto de la propiedad privada, de que las Constituciones mencionadas son Constituciones de Estados burgueses, como aquellas otras que adoptan en sus textos semejantes decla-

raciones, "no sería lícito, dice Schmitt, delimitar legalmente el contenido de la propiedad privada de manera que la discrecionalidad de dominio que reside en el concepto tradicional de propiedad se transformara en una suma de derechos particulares enumerados" (6); o sea, que los límites se deben referir al uso y disfrute, y no al derecho. Los términos de las Constituciones son sin embargo, un tanto confusos y dudosas las conclusiones. Las Constituciones italiana y venezolana citadas hablan de límites legales a la adquisición y transferencia.

Lo cierto es que una transformación profunda del Estado burgués conllevan estas limitaciones del primitivo "sagrado e inviolable" derecho de propiedad, que en la Constitución mejicana viene a ser al menos, para la tierra y las aguas que se encuentran bajo la jurisdicción de la República, un derecho originario de la Nación, que ha transmitido y puede transmitir a los particulares, e imponer a la misma las modalidades que el interés público aconseje.

### **El concepto de la democracia marxista.**

En el año de 1917, después de la caída del zarismo en Rusia, el marxismo pasó a ser de doctrina puramente revolucionaria, la teoría de un Estado. El documento más importante de los primeros tiempos fué la Declaración de los Derechos del Pueblo Trabajador y Explotado, ratificada por el III Congreso Panruso de los Soviets el 23 de enero de 1918. (7)

La República de los Soviets de obreros, soldados y campesinos, se propuso, conforme a esta Declaración, suprimir toda explotación del hombre por el hombre, abolir definitivamente la división de la sociedad en clases, aplastar sin piedad a todos los explotadores y realizar la organización socialista de la sociedad.

Para realizar estos fines, el Estado suprimió la propiedad privada de la tierra, de los bosques, del subsuelo y las aguas, de las minas, de las fábricas, de los ferrocarriles y otros medios de producción y transporte, de los bancos y en general de todos los medios de producción, y anuló los empréstitos lanzados por el gobierno de los zares, "de los terratenientes y de la burguesía".

Para asegurar la plenitud del poder a las masas trabajadoras y apartar toda posibilidad de restauración del poder de los explotadores —dice la Declaración— el Congreso decretó el arma-

---

(6) Op. cit.

(7) V. Apéndice.

mento de los trabajadores, la formación de un ejército socialista de obreros y campesinos y el desarme completo de las clases poseedoras.

Para suprimir los elementos parásitos de la sociedad y organizar la vida económica del país, el Congreso decretó el trabajo general obligatorio.

En fin, para garantizar estas conquistas, el Congreso decidió que el poder debe pertenecer en totalidad y exclusivamente a las masas trabajadoras y a su representación autorizada, los Soviets de delegados obreros, soldados y campesinos.

Tal solución se conforma con la concepción marxista del Poder, en virtud de la cual el Estado no es otra cosa que un instrumento de la clase poseedora para la defensa de la propiedad privada; y todo el curso de la historia una lucha de clases entre los poseedores —opresores— y los desposeídos —oprimidos— y el Estado una fuerza parcial que decide el conflicto en favor de los primeros. Así, la supresión de la propiedad conlleva la supresión de las clases y consecuentemente la eliminación del Estado.

Estos principios forman la sustancia de la democracia marxista, y más específicamente de la democracia rusa y de las democracias populares surgidas después de la última guerra, o sean los principios fundamentales contenidos en la Constitución rusa de 1936 (modificada en varios artículos), en la de Yugoslavia de 1946, en la de China de 1947, en la de Polonia de 1947, en las de Rumania, Bulgaria y Checoslovaquia de 1948 y en las normas fundamentales de otras naciones organizadas bajo este sistema. En muchos de estos países hay variantes relativas; los principios esenciales son los mismos.

Refiriéndonos específicamente a la Constitución de la U.R.S.S., los derechos allí garantizados son: el trabajo, el descanso, asistencia económica en casos de vejez, enfermedad e incapacidad, la instrucción, la igualdad, la libertad de conciencia y de culto, la libertad de palabra, de prensa, de reunión, de desfiles y manifestaciones, de asociación, la inviolabilidad personal, del domicilio y el secreto de la correspondencia, así como el derecho de asilo a los ciudadanos extranjeros perseguidos por defender los intereses de los trabajadores, por sus actividades científicas o por su lucha por la liberación nacional (Artículos 118 a 129).

En el orden político, el sufragio universal a todos los ciudadanos que hayan alcanzado la edad de diez y ocho años, sin distinción de raza, origen, grado de cultura y sexo.

Estos derechos están asegurados, no por medio de garantías jurídicas, sino económicas y sociales, o sea, que el funcionamiento del Estado, en la forma marxista de la organización de la sociedad, permite, según los principios, que tales derechos sean efectivamente obtenidos en la práctica y disfrutados cabalmente.

A los términos de la Constitución, el derecho de trabajo está asegurado por la organización socialista de la economía nacional, por el aumento constante de las fuerzas productivas de la sociedad, por la eliminación de la posibilidad de las crisis económicas y por la supresión del paro forzoso.

A los términos de la Constitución el derecho de descanso está asegurado por la reducción de la jornada de trabajo a siete horas para la inmensa mayoría de los obreros, por el establecimiento de vacaciones anuales para los obreros y empleados con disfrute de salario y por la existencia de una extensa red de sanatorios, de casas de reposo y clubs puestos a disposición de los trabajadores.

El derecho a la asistencia económica está asegurado por el amplio desarrollo del seguro social de los obreros y empleados a cargo del Estado, por la asistencia médica gratuita a los trabajadores y por la existencia de una extensa red de balnearios y casas de salud puestos a disposición de los trabajadores para su disfrute.

El derecho a la instrucción está asegurado por la instrucción primaria general y obligatoria, por la enseñanza gratuita, incluyendo la superior, por el sistema de becas del Estado para la inmensa mayoría de los estudiantes de las escuelas superiores, y otros medios.

La igualdad de derechos de la mujer se garantiza por la protección especial que el Estado le presta durante la gestación y parto, y por una vasta red de casas de maternidad, casas-cunas y jardines de infancia.

En fin, los derechos de reunión, palabra, mitines, desfiles, asociaciones, están asegurados por el hecho de poner a disposición de los trabajadores imprentas, papel, calles, medios de comunicación, y permitirles la formación de sindicatos, cooperativas, sociedades culturales, técnicas y científicas.

Nos parece conveniente destacar aquí dos explicaciones sobre la propiedad y el ejercicio de los derechos políticos.

En general, la propiedad privada en cuanto significa disfrute en razón de la actividad de otro o por la apropiación personal de la riqueza proveniente de la actividad colectiva (plusvalía) o de la riqueza común, está abolida. Únicamente la ley admite la propiedad fruto del trabajo personal y la herencia dentro de estos límites. Así, a los términos de los artículos 9 y 10 de la Constitución de la U.R.S.S., la ley permite y protege las pequeñas economías privadas de los campesinos y artesanos individuales basadas en el trabajo personal y excluyendo la explotación del trabajo ajeno; así como el derecho de los ciudadanos a la propiedad personal sobre los ingresos y ahorros provenientes del trabajo, sobre la casa-vivienda y la economía doméstica auxiliar, sobre los objetos de la economía y uso doméstico y sobre los objetos de consu-

mo y comodidad personales, lo mismo que el derecho de herencia de la propiedad personal; principios que siguen las Constituciones de las democracias populares, aunque el proceso de socialización tiene grados diferentes en unas y en otras.

En cuanto al derecho de sufragio es de observar que los candidatos son presentados por el sistema de listas y por medio de las organizaciones sindicales y por el partido comunista "que constituye el destacamento de vanguardia de los trabajadores" y elegidos por votación. El partido comunista es el único partido existente, y sólo pertenecen a él "los ciudadanos más activos y más conscientes del seno de la clase obrera y de las otras capas de trabajadores". Más que un partido es una institución del Estado. "El XII Congreso del Partido Comunista aprobó una moción que declara peligrosa para la misión histórica del Estado soviético la oposición entre éste y el Partido Comunista. Todos los esfuerzos que se hagan para independizar el Estado del Partido son de naturaleza contra-revolucionaria. Debe asegurarse al Partido la dirección de los órganos soviéticos y de la economía del Estado". (8)

¿Hay en la U.R.S.S. —por extensión en los demás países de régimen similar— libertad y garantías y existe la democracia? ¿No es el régimen allí imperante un sistema tiránico que mantiene a un pueblo bajo una sujeción brutal?

Los socialistas —marxistas— responden que sí hay libertad, que existe una democracia, la única genuina democracia, y el cultivo de los más altos valores del espíritu.

En una síntesis apretada, buena parte de la argumentación defensiva podría resumirse así:

1º—La democracia consiste en la realización de la voluntad popular y el régimen se conforma perfectamente con el querer del pueblo, lo que fué demostrado especialmente cuando la guerra y la invasión al territorio de la U.R.S.S. en la segunda conflagración mundial, pues las poblaciones aun invadidas permanecieron fieles al régimen, cuya solidez y carácter popular se revelaron incomparables.

2º—La democracia es un régimen de libertad, y la U.R.S.S. es fiel a esta máxima. Pero la libertad no significa ausencia de defensa contra los enemigos de la libertad, y es por ello que es necesario tomar ciertas precauciones. Los países capitalistas tratan de destruir la vida de los países socialistas. Por lo demás, los países capitalistas, aun democráticos, no han dejado de usar de la fuerza contra sus oponentes, lo que atestiguan las largas luchas que la clase obrera ha tenido que sostener para el reconocimiento de sus derechos más elementales.

---

(8) Schlesinger, cit.

3º—Ciertamente que la vida política presenta en la U.R.S.S. algunos aspectos particulares, pues no hay partidos, ya que no hay clases. En los países capitalistas la casi unanimidad en las elecciones sería sospechosa; en los países socialistas, al contrario, tiene su explicación este hecho porque no hay sino un solo interés general. La libertad en los países capitalistas es sólo una ilusión, porque en el fondo no es más que el resultado de una oposición de intereses. En una sociedad libertada por la supresión del capitalismo, la libertad —sentido de auto crítica— se puede ejercer sin divisiones pues los intereses de todos coinciden.

4º—La acusación de propaganda unilateral no es menos inconsistente. En los países capitalistas las conciencias están moldeadas y condicionadas por los intereses de clase.

5º—En fin, libertado el hombre de los prejuicios de clase, la libertad y la igualdad aparecen en su verdadera significación. El hombre goza de la plenitud de su esfuerzo y se confunde con lo social en una promoción grandiosa de su propia existencia. (9)

6º—Por lo demás, son muy numerosas las naciones de tipo capitalista en que las libertades burguesas no son respetadas, es decir, en que no hay, ni libertad, ni democracia, siquiera en este orden de comprensión. Largas y vejatorias dictaduras han conducido a una aniquilación de los valores más esenciales del hombre, y a una vida de mieria, a veces, y siempre de terror, de miedo y de incultura.

Independientemente de las opiniones que nos formemos sobre estas ideas y este sistema, importa destacar la objetividad de los siguientes hechos: Sea el primero que el régimen socialista impera sobre cerca de las dos sextas partes del territorio del mundo y sobre la mitad aproximada de la población, a más de los fuertes núcleos comunistas existentes en los países capitalistas; sea el segundo, que tal sistema se ha implantado justamente en los países de gobiernos tiránicos y corrompidos, países que no gozaron prácticamente de las innegables ventajas que aporta a una colectividad una administración responsable, un parlamento independiente, una justicia autónoma, honorable y eficaz y una esfera jurídica individual, respetada y protegida, que son los verdaderos supuestos del Estado democrático-liberal de derecho; y sea, en fin, el tercero, que en los países en donde imperan tales formas de vida —en Europa, en Asia, en América— las grandes masas populares miran hacia Rusia.

---

(9) Vedel cit.

### **Declaración Universal de los Derechos del Hombre.**

Esta Declaración fué aprobada por los representantes de los gobiernos de cuarenta y ocho naciones y proclamada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 10 de diciembre de 1948.

A semejanza de la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano, se garantiza en ella libertad, igualdad, seguridad y propiedad; así como el derecho de asilo y el derecho de tener una nacionalidad.

Se declaran ciertos principios mínimos para el establecimiento de gobiernos democráticos (sufragio universal, derecho a ser elegidos los ciudadanos sin distinciones para las funciones públicas, elecciones genuinas que habrán de celebrarse periódicamente), e igualmente los derechos sociales al trabajo, al descanso, a un nivel de vida decente, a la seguridad social, a la educación, y en fin, a que se establezca un orden social e internacional en que los derechos y libertades proclamados en esta Declaración se hagan plenamente efectivos. (10)

A pesar de que las Naciones Unidas esperaban garantizar así en todos los países del mundo los derechos fundamentales del hombre y regímenes políticos democráticos y decentes, tal objetivo está aun lejos de haber sido alcanzado, como lo demuestra la realidad política de numerosos Estados de todos los continentes.

---

(10) V. Apéndice.

## CAPITULO VII

### LA CONSTITUCION

#### Diversas clases de Constituciones.

Desde sus orígenes, todos los Estados han tenido una constitución en el sentido de que ha habido siempre en ellos un conjunto de principios superiores que regulan su existencia. Pero la Constitución, como concepto sinónimo de un sistema de normas de una naturaleza y de una jerarquía especiales, data de fines del siglo XVIII, y en este sentido también el constitucionalismo es un fenómeno reciente característico de esta última época.

De acuerdo con lo expuesto, la constitución puede ser considerada en dos aspectos: en su aspecto **material** y en su aspecto **formal**.

Materialmente la constitución es sinónima de forma de Estado, o forma de las formas, como la concebía Aristóteles (1) o la manera particular de ser de un Estado o los principios esenciales del gobierno de un Estado. Tales principios pueden encontrarse consignados en costumbres, o en reglas escritas o de ambos modos. Inglaterra tiene una Constitución de esta naturaleza.

Las Constituciones de las antiguas monarquías absolutas eran sustancialmente de naturaleza consuetudinaria.

Formalmente la constitución se entiende como un documento escrito y definido, formado de normas de una estructura especial. En este sentido relativo se emplea el término Constitución, de manera general, en el mundo contemporáneo, y bajo esta forma también está constituida la casi totalidad de los Estados.

En su doble acepción las Constituciones se dividen en **escritas** y **consuetudinarias**; **flexibles** y **rígidas**; y atendiendo a la manera de ser establecidas en Constituciones **pactadas**, **otorgadas** y **promulgadas**.

---

(1) En este sentido Aristóteles aludía a las constituciones de Lacedemonia, Creta, etc. V. La Política, cit.

Las Constituciones escritas son actos formales de voluntad recogidos en un documento; las consuetudinarias, han sido el resultado de prácticas y hábitos en el gobierno de un Estado, reconocidos con fuerza vinculante; las flexibles son las que pueden ser reformadas con el mismo procedimiento con que se modifica una ley ordinaria; las rígidas, requieren un procedimiento especial para su

En fin, la Constitución puede ser consignada en varias leyes constitucionales separadas, como la de la Tercera República francesa (leyes de 1875) sin que por ello tales leyes dejen de tener su carácter rígido.

La Constitución italiana de 1848 (lo *Statuto*), era una Constitución escrita y flexible; la constitución inglesa es una Constitución también flexible y en gran parte consuetudinaria; la Constitución venezolana es una Constitución escrita y rígida. (2)

Podemos concebir también una clase ideal de Constitución, que sería, de acuerdo con Schmitt, la que responde a una cierta verdad o contenido previamente pensado y considerado como bueno y conveniente. Para la concepción burguesa, un país tiene una Constitución cuando se aseguran, conforme a la Declaración de 1789, libertad, igualdad, seguridad, propiedad privada y división del Poder Público. ("La sociedad en que no estén afianzados los derechos, ni determinada la separación de los Poderes, no está constituida", Artículo 16). Para la concepción marxista, una Constitución así establecida sería opresiva y antidemocrática.

La Constitución burguesa entendida en su aspecto formal, es, en lo filosófico, la consagración del movimiento ideológico de la Escuela de Derecho Natural de Grocio, Hobbes, Locke, Rousseau; y en lo económico representa la culminación del proceso ascendente de la burguesía.

La Escuela de Derecho Natural juzgó que la Constitución, expresión del pacto social, debe emanar de un poder de una naturaleza especial, el Poder Constituyente, y por tanto a su formación debe concurrir la unanimidad de los habitantes, a la vez que consignarse en un documento solemne, que lleva en sí mismo un gran valor educativo para el pueblo. (3) Las leyes ordinarias re-

---

(2) Sobre la otra nomenclatura V. Poder Constituyente, infra.

(3) La Constitución del Estado americano de Massachussets que, proyectada por John Adams, ha llegado a ser típica y modelo en gran medida, dice en su Preámbulo: "Si no se alcanza ya el fin del gobierno, el pueblo puede cambiar éste. La unidad política surge de la unión voluntaria de los individuos; es el resultado de un Pacto Social mediante el cual la totalidad del pueblo contrata con cada ciudadano y cada ciudadano con la totalidad de los ciudadanos, para ser regidos según leyes ciertas de interés general. Es, pues, deber del pueblo, al establecer una Constitución, preve-

quieren sólo una mayoría. Así, las leyes constitucionales presentan las dos siguientes características: a) son normas de una naturaleza particular, o según un tecnicismo moderno, son **supernormas**, y b) son normas contenidas en un documento escrito único, o en otros términos, en un documento definido. (4)

Como se observó en su lugar, en el proceso económico de la Edad Media puede notarse con claridad, que a la economía de carácter rural, típicamente agraria, va sucediendo un desarrollo creciente de la economía urbana, de la industria, del comercio y de las finanzas, que primero no rebasa los límites de la ciudad, pero que luego se desenvuelve entre regiones de un mismo país y más tarde entre ciudades y países distantes. Las Cruzadas y el descubrimiento de América contribuirán a acrecentar ese desenvolvimiento y progreso.

En lo social aparece una nueva clase que desempeñará más tarde un papel decisivo en la formación y estructura de los Estados contemporáneos: la burguesía comercial, industrial y financiera, que se para con las otras clases dominantes: el clero y la nobleza.

En lo político, el Estado evoluciona del feudalismo a la Monarquía absoluta, del pequeño feudo a la Nación territorialmente extensa y de la autoridad descentralizada a la concentración en manos de la Corona de la suma del Poder Público. La idea de soberanía es entonces inseparable de absolutismo. La burguesía apoyó y llevó a cabo esta obra que tan conveniente le era para el tráfico comercial y para facilitar las transacciones. Completarla hasta sustituir el Estado ilimitado por el Estado de derecho, requerirá aún un proceso de tres siglos.

La Constitución moderna culmina en lo jurídico el proceso de estas luchas por la unificación normativa en la organización del Estado. A la soberanía de derecho divino sucede la soberanía popular encarnada en ese instrumento que contiene dos partes: una referente a la organización del Poder Público (forma de Estado, forma de gobierno, soberanía, distribución de competencias), y otra, a los derechos de los individuos y de los ciudadanos. Por ello Heller ha podido decir con toda exactitud que con la Constitución,

---

nir tanto un modo justo de legislar, como una aplicación y ejercicio imparcial y auténtico de las leyes". La totalidad de los ciudadanos está aquí supuesta como unidad política. (Schmitt, op. cit.) Vattel declaraba que la Constitución no podía ser modificada sino por el consentimiento unánime de la Nación entera, lo que hacía imposible toda revisión, si bien reconocía a la minoría el derecho de separarse. Cit. Laferriere, op. cit.

(4) A más de las obras de Hobbes, Rousseau, etc., como estudio sistemático, Jellinek. Teoría del Estado, cit, Heller, cit. y Da Constituicao Escrita de Aguinaldo de Costa Pereira.

la estructura total del Estado vino a ser regulada por un documento escrito único. (5)

Las democracias marxistas han adoptado este sistema de regulación, pero con valor y contenido diversos, como se verá luego.

La Constitución según estas ideas debe ser un instrumento estable. Se pensó algunas veces que debería ser inmodificable; y algunos Estados de la Unión Americana llegarán más tarde a no proveer ninguna norma sobre su reforma total o parcial. Otros Estados del mundo han señalado largos períodos de intangibilidad en sus Constituciones. La solución más adecuada será en fin la de dificultar su modificación con una **agravación del procedimiento**, a la vez que impedir su reforma indirecta con la creación de un sistema de control que la mantenga incólume de las invasiones de los poderes constituídos.

### Sistemas de control. (6)

Para realizar esta defensa de la Constitución pueden concebirse dos sistemas: el de impugnar dentro de una situación dada y solicitar su inaplicabilidad a toda norma que se encuentre en conflicto formal o intrínseco con la Constitución; o el de impugnar directamente cualquier norma que se encuentre en tales supuestos. (Sistemas de excepción de inconstitucionalidad y de acción de inconstitucionalidad).

Igualmente se han establecido tres sistemas principales desde el punto de vista de la autoridad llamada a decidir el conflicto: el de un órgano político, como en algunas Constituciones francesas; el de la autoridad judicial ordinaria, como en los Estados Unidos y el de una Corte especial, como en Italia.

(5) Op. cit. Se consideran como las primeras tentativas del establecimiento de una Constitución formal (y algunos le dan el carácter de Constituciones) el *Covenant* firmado a bordo del *Mayflower* en 1620 por los colonos emigrados a Nueva Inglaterra, los *Fundamentals Orders of Connecticut* (1639), reglas para el gobierno de los colonos, el *Agreement of the People* en Inglaterra (1647), que son apenas gérmenes de una Constitución; el *Instrument of Government* de Cromwell de 1653, que contiene un conjunto de reglas sobre el gobierno y las libertades, una verdadera Constitución que no llegó a aplicarse, y que parece haber tenido una marcada influencia sobre los constituyentes americanos. Así las Constituciones de los Estados de Virginia y Massachussets, la Constitución de la Unión Americana y la Constitución francesa de 1791 representan las primeras Constituciones históricamente establecidas. Estos y otros documentos norteamericanos en "La Independencia de la Costa Firme Justificada por Thomas Paine treinta años Ha", traducido del inglés al español por Don Manuel García de Sena con Prólogo del Profesor Pedro Grades. — Caracas, 1949.

(6) Al respecto mi libro *La Supremacía de la Constitución y su Defensa*, Jurisprudencia del Alto Tribunal Venezolano, Caracas, 1941.

### **Leyes constitucionales, leyes constitutivas, leyes orgánicas.**

Algunas Constituciones dan rango constitucional a ciertas leyes especiales, ya porque completan determinado instituto constitucional, ya por el especial contenido de algunas de ellas o por la importancia que el constituyente le atribuye a la materia regulada. Tal sistema, sin dudas, da al concepto de Constitución o de leyes constitucionales, una fisonomía especial, relativa, y despoja por tanto a dicha noción de su carácter limitado y definido. Igualmente criticable es llamar constitucional a lo que no reviste carácter fundamental, y hasta peligroso jurídicamente hablando, pues se podría caer en los extremos de una superlegalidad en todo o en gran parte del sistema general normativo de un país.

El Estado italiano tiene en realidad dos fuentes constitucionales positivas: la Constitución y las "otras leyes constitucionales". (Argumento del Artículo 138). Muchas leyes de esta naturaleza fueron promulgadas por la propia Asamblea que elaboró la Constitución: la referente a la organización de la Corte Constitucional y los Estatutos regionales de Valle de Aosta, Sicilia, Cerdeña y Trentino-Alto Adigio. Tales leyes, y las demás leyes constitucionales (7) están sometidas al mismo procedimiento agravado que la Constitución establece para la reforma de su propio texto.

En la República de Honduras, al lado de la Constitución, existen las llamadas **leyes constitutivas**. Son leyes de esta especie las de Imprenta, la Agraria, la de Elecciones, la de Amparo y la de Estado de Sitio. Estas leyes tienen jerarquía constitucional, en razón de que su reforma está sometida a las mismas solemnidades que la Constitución. (Artículo 199 y 200 de la Constitución de la República de Honduras de 1936).

En muchos países (Venezuela inclusive) se da el nombre de **leyes orgánicas** a los instrumentos legislativos que regulan materias fundamentales previstas en la Constitución, como la Hacienda Nacional y el Ejército, por ejemplo. Así, la Constitución venezolana alude a este tipo de leyes en su artículo 18. (Constitución de 1953).

Tales leyes, por lo demás, son sancionadas, reformadas y derogadas por el procedimiento ordinario. Su denominación especial obedece únicamente a la importancia de la materia que en ellas se regula.

---

(7) La doctrina no es pacífica acerca de lo que debe entenderse por **leyes constitucionales**. Algunos autores piensan que tales leyes son las que regulan materia constitucional ya considerada en el texto o se refieren a materia constitucional, como las leyes sobre la ciudadanía.

### La costumbre constitucional.

La Constitución inglesa, como se ha visto, es en parte consuetudinaria. Así, la costumbre tiene el mismo valor de una ley constitucional, aunque no limita al Parlamento por el carácter flexible de la Constitución.

En las Constituciones rígidas, la solución del problema de si la costumbre es fuente de derecho constitucional, con el mismo valor de una norma constitucional, es mucho más complicada. En general, las Constituciones rígidas dejan poco campo a esta hipótesis, pues son documentos completos; de otra parte la costumbre ocupa un lugar muy subalterno en la legislación positiva de tales Estados, y siempre cede ante la ley por antigua y universal que sea.

En Francia fué objeto de variadas soluciones la cuestión de si la costumbre tenía valor constitucional bajo la vigencia de las leyes constitucionales de la III República, dada la extrema brevedad de los textos. En especial se preguntaba si la Declaración de Derechos de 1789 vinculaba a los Poderes. De una parte se pretendía que la Declaración tenía un valor supraconstitucional, es decir, que obligaba aun al Poder Constituyente en la elaboración de la Constitución, lo que significaba tanto como admitir la existencia de un derecho natural por encima de la Constitución, suposición inadmisibles dado el poder absoluto e ilimitado del constituyente; de otra parte se sostenía que su respeto tradicional valía tanto como admitir que tal Declaración completaba la obra del Poder Constituyente. Pero la idea de una costumbre constitucional en el sentido propio de la palabra, es decir, de una regla no escrita que no se aplique simplemente a una cuestión de orden constitucional, sino que posea fuerza y valor constitucional es, en realidad incompatible, con la noción de una Constitución escrita rígida. (8)

La idea de una costumbre que complete la obra del constituyente o que la modifique, no puede aceptarse como posible, ya porque toda costumbre puede ser abrogada por la ley, y por tanto vale menos que una norma ordinaria, y *a fortiori* menos que una norma constitucional, ya porque sería tanto como sostener que las violaciones de la Constitución tienen el valor de la Constitución.

En resumen, adoptando las ideas de Vedel se puede decir que la costumbre es una fuente de derecho político para llenar las lagunas de la Constitución, pero no una fuente de derecho constitucional en el sentido propio de la palabra. (9)

(8) Laferrriere, cit.

(9) Op. cit.

### El Poder Constituyente.

El poder constituyente es, como se ha dicho, diferente de los poderes constituidos u órganos normales del Estado. Representa al pueblo en su forma más prístina y original. Como el pueblo no es una **instancia organizada**, éste puede manifestar su voluntad de la manera que le parezca más conveniente: por votación pública, secreta, por aclamación, plebiscito, por representación.

La forma más comúnmente adoptada es la convocatoria de una Asamblea Constituyente o Convención, que representa la totalidad de los poderes del Estado. Esta representación extraordinaria para la promulgación de la Constitución, puede estar prevista en textos previamente establecidos o ser una solución adoptada sin una previa reordenación, o contra ella, dentro de la continuidad constitucional o por medio de una revolución, porque ningún sistema legal puede limitar la Nación, la que en todo momento tiene el poder de cambiar la forma de su gobierno o variarlo, por razones de mérito que sólo el mismo pueblo puede juzgar en cada momento de su vida y de su devenir histórico. La Constitución es legítima en todas estas hipótesis en virtud del poder constituyente subyacente e ilimitado que reside en el pueblo.

La Constitución así elaborada puede ser perfecta en sí misma, es decir, sin que su vigencia esté condicionada a ningún otro requisito. Sin embargo, la Constitución puede requerir para su sanción definitiva una nueva forma directa de intervención popular, por medio de un **referendum** o cualquier otra de índole semejante.

En cuanto al contenido mismo de las normas, el pueblo en su obra constituyente no está limitado por principios preestablecidos que le sean superiores. El Estado burgués sin embargo, fué constituido sobre los supuestos de una serie de derechos preestatales (garantías ciudadanas), o en otros términos, de un derecho natural limitativo del constituyente. Razones políticas o de oportunidad pueden ciertamente limitarlo; no hay razones jurídicas capaces de condicionar la obra de un poder que por sí mismo es absoluto, la única instancia absoluta en la vida de un Estado.

Sieyés, el gran teórico del poder constituyente durante la Revolución francesa, expresó al respecto la sustancia de su pensamiento en estos términos: "Se deben concebir las naciones sobre la tierra —dice— como individuos fuera de todo vínculo social, o como se dice, en estado de naturaleza. El ejercicio de su voluntad es libre e independiente de todas las formas civiles. No existiendo sino en el orden natural, su voluntad, para surtir todo su efecto no necesita llevar los caracteres naturales de la voluntad. De cualquiera manera que una Nación quiera, es suficiente que ella quiera. Todas las formas son buenas y su voluntad es siempre la ley

suprema. Una Nación es independiente de toda forma, y de cualquier manera que ella quiera es suficiente que su voluntad se manifieste para que todo derecho positivo cese delante de ella, como delante de la fuente y de la majestad suprema de todo derecho positivo. (10)

En la exposición que precede se considera que el poder constituyente pertenece al pueblo, que es el sujeto del poder constituyente en la casi totalidad de las naciones del mundo, o sea el sistema democrático de establecimiento de las Constituciones. Históricamente las Constituciones han sido establecidas por otros medios: por medio de un pacto, o **Constituciones pactadas**, o por medio de un acto unilateral del monarca o del Jefe del Estado, o **Constituciones otorgadas**.

Las Constituciones pactadas tienen, en sustancia, desde el punto de vista de su establecimiento, las características del derecho medioeval o de los medios del establecimiento de ese derecho, y se asemejan a los actos de igual naturaleza aparecidos en Inglaterra, como la Carta Magna. El soberano contrata con los Estados. Ejemplos de Constituciones pactadas se encontraban en los Estados alemanes antes del nacimiento de la Constitución del Imperio Alemán de 1871.

Las Constituciones otorgadas son dadas al pueblo por el monarca o Jefe del Estado. El monarca reúne así en su persona —conforme a la concepción de la monarquía absoluta— todos los poderes, inclusive el poder constituyente. La Constitución francesa de la Restauración (1814) fué otorgada por Luis XVIII por su libre y deliberada voluntad. Lo **Statuto** de 1848 (más tarde Constitución del reino de Italia) fué otorgado por Carlos Alberto. Después de la guerra ruso-japonesa, el Zar de Rusia otorgó a sus súbditos en los años de 1905 a 1907 varias leyes constitucionales, que fueron sólo una apariencia de constitucionalidad. La Constitución abisinia de 1931 ha sido otorgada por el Emperador por su propia voluntad.

Promulgadas las Constituciones, éstas llevan en sí mismas los procedimientos de su reforma: ya por medio de las Cámaras Legislativas con mayorías especiales o en formas también especiales de actuación, ya por medio de **referendum**, ya en los Estados federales por medio de una colaboración entre los órganos legislativos federales y locales, y de acuerdo con los procedimientos que los textos establecen.

Debemos considerar sin embargo, dos cuestiones más delicadas en relación con esta materia: una referente al poder de reforma

---

(10) Puede consultarse la traducción española de Francisco Ayala, *Qué es el Tercer Estado?* Editorial Americalec. Buenos Aires, 1948.

parcial o total de la Constitución, y otro a las limitaciones que sobre su reforma establece la propia Constitución.

Una Constitución en efecto, tiene dos clases de normas si se atiende a su sustantividad: unas que se refieren en realidad a la organización misma del Estado, forma de Estado y de gobierno, derechos individuales; y otras, normas procesales o de competencia, de un valor diferente. De igual modo las Constituciones pueden establecer principios referentes a su estabilidad, o sea, prohibiciones de reforma durante determinado período o prohibición de reforma de la forma de gobierno establecido.

Generalmente se admite que el poder de reforma de la Constitución por el órgano constituyente que ella misma establece se extiende a todas las partes de la Constitución: es el constituyente preestablecido, poder absoluto por definición, sin perjuicio de que para determinados preceptos se establezca una forma más agravada de revisión.

Schmitt sostiene la opinión contraria. A su juicio tal poder de reforma únicamente abarca las partes no sustanciales de la Constitución. "Una reforma constitucional hecha constitucionalmente depende de los puntos de vista lógico y cronológico de la Constitución. Las prescripciones de la Constitución de Weimar, son aun, sin atender al artículo 76 (el artículo que permite reformar la Constitución) leyes constitucionales en sentido formal; no reciben su fuerza de su eventual reformabilidad, sino que las prescripciones sobre la reforma como las otras prescripciones legal-constitucionales deben su fuerza a la Constitución. Si se quiere obtener el concepto formal de Constitución de los requisitos para la reforma de una prescripción legal-constitucional, se confunde el poder constituyente del pueblo alemán con las facultades que el Reichstag o el Reichsrat o el cuerpo electoral han recibido en el artículo 76. La competencia para reformar las leyes constitucionales es una competencia incluida en el marco de la Constitución, fundada en la misma y no sobrepasándola. No envuelve la facultad de dar una nueva Constitución, y mediante una referencia a esta facultad no puede alcanzarse ningún concepto utilizable de Constitución, sea formal u otro". (11)

Así, pues, no se niega que la Constitución no pueda reformarse, aun en los puntos sustanciales, aun en sus prohibiciones específicas, sino que en estos casos debe remitirse la decisión a una convención o a una Asamblea constituyente.

Ya veremos en este mismo capítulo la solución dada a algunos de estos problemas en las Constituciones que luego se analizan.

---

(11) Op. cit.

### Constitución norteamericana.

De todas las Constituciones vigentes es ésta la más antigua, pues fué sancionada por la Convención reunida en Filadelfia, en **Independence Hall** en 1787 y aprobada por la totalidad de los Estados en 1790. Sin embargo, ya en 1788 New Hampshire la había ratificado, completándose así el número suficiente de Estados para el establecimiento de la misma entre los Estados que la ratificaron, conforme al artículo 7º. La Constitución federal así elaborada vino a sustituir el Pacto de Confederación bajo el cual habían vivido las trece colonias durante la guerra de la independencia y en los años subsiguientes. Graves razones hubo para que aquella forma de gobierno fuera sustituida por esta otra, particularmente el desequilibrio económico existente y la dificultad que presentaba, en caso de necesidad, la defensa común.

La Constitución contuvo originalmente sólo la **parte orgánica**; se juzgaba que ya estaba consagrado un sistema de garantías en las Cartas locales, así como en el Acta de la Declaración de la Independencia. Por exigencia de algunos Estados se hicieron a la Constitución las diez primeras enmiendas, que se conocen con el nombre de **Bill of Right**.

Dicho documento está influido particularmente por las ideas de Locke y de Montesquieu, más en armonía con el sistema inglés bajo el cual habían vivido las colonias; a diferencia de la primera Constitución francesa en donde las ideas de Rousseau sobre democracia directa son tan decisivas. La concepción de Montesquieu aparece señaladamente en la rigurosa separación de poderes, y la de Locke en la inspiración general y en el valor atribuido a sus normas.

La Constitución no prevé la posibilidad de una reforma total. A juicio de muchos constitucionalistas tal posibilidad supone una consulta al pueblo. Las reformas parciales o enmiendas pueden hacerse por iniciativa del Congreso o de las Legislaturas de los Estados, y deben ser ratificadas por las Legislaturas o por convenciones especialmente convocadas a juicio del Congreso. Esta última fué la forma adoptada cuando se permitió nuevamente el expendio de las bebidas alcohólicas en los Estados Unidos. (Enmienda XXI). (12)

(12) The Congress, whenever two-thirds of both houses deem it necessary, shall propose amendments to this constitution, or, on the application of the Legislatures of two-thirds of the several States, shall call a convention for proposing amendments, which, in either case, shall be valid to all intents and purposes, as part of this constitution, when ratified by Legislatures of three-fourths of the several states, or by conventions in three fourths thereof, as the one or the other mode of ratification may be

Este instrumento aparece así de una estructura rigurosamente rígida, y tiende a aumentarla el sistema de defensa establecido en su texto, o sea el control que ejerce sobre la legislación del Congreso la Corte Suprema que en el mismo documento se instituye. Esta Corte puede dejar sin efecto una ley cuando se impugne su constitucionalidad en un litigio dado, no porque la anule, sino por el valor equivalente que tiene tal declaratoria para los casos futuros. Pero en otro aspecto, los jueces, por medio de esa interpretación y aplicación constante han ido elaborando un sistema jurídico al lado de los textos, que en cierto sentido los adapta a las nuevas necesidades. Por ello el décimo Chief Justice de la Corte Suprema de los Estados Unidos, Charles Evans Hughes, pudo decir con toda precisión: **We are under a Constitution, but the Constitution is what the judges say it is.**—(13)

### La Constitución suiza.

Después de la batalla de Morgarten, en la alta Edad Media, los Cantones suizos formaron una unión o Confederación para la defensa de sus libertades y de su independencia, que habían logrado en su lucha contra los Duques de Austria y la Casa de Habsburgo. Posteriormente, a partir de la gran Revolución, Francia bajo la Convención, primero, y en la época de Napoleón, después, impuso a Suiza dos Constituciones: la última de las cuales se conoce con el nombre de **Acta de Mediación**.

Suiza promulgó más tarde en 1815 una nueva Carta política; pero su organización final, después de numerosas vicisitudes, se hizo con el establecimiento de la Constitución de 1848, por la cual se sustituyó definitivamente la vieja Confederación de cantones por la República suiza, Estado Federal, con el nombre de Confederación Suiza, con la finalidad de "fortalecer la alianza, mantener y acrecentar la fuerza y el honor de la Nación", como dice el Preámbulo.

Esta carta de tanta importancia en el proceso de organización y progreso de la unión helvética representa allá lo que la Constitución americana en los Estados Unidos de Norte América. En

---

proposed by the Congress; provided that no admendments which may be prior to the year one thousand eight hundred and eight, shall in any manner affect the first and fourth clauses in the ninth section of the first article; and that no state, with out its consent, shall be deprived of its equal suffrage in the Senate. (Provisions for Amendments. - Article V. - Constitution of the United States of America).

(13) Al respecto, Jackson, Robert. The Struggle for Judicial Supremacy.

1874 fué reformada, aunque conservándose los principios generales establecidos por los estadistas que la elaboraron, y con algunas otras reformas parciales que se le han hecho, es la Constitución vigente con más de tres cuartos de siglo de existencia.

La Constitución suiza es característicamente rígida. Su reforma puede ser hecha por iniciativa de la Asamblea Federal o por un número determinado de electores; pero cualquier enmienda supone una consulta al pueblo (*referendum*) para su definitiva sanción. La defensa de la Constitución está asegurada por el Tribunal Federal suizo, compuesto de once jueces. (14)

(14) La Constitution federale peut etre revisee en tout temps, totalement ou partiellement. La revision totale a lieu dans les formes statuees pour la legislation federale. Lorsqu'une section de l'Assemblee federale decrete la revision totale de la constitution federale et que l'autre section n'y consent pas, ou bien, lorsque 50.000 citoyens suisses ayant droit de voter demandent la revision totale, la question de savoir si la constitution federale doit etre revisee est, dans l'un comme dans l'autre cas, soumise a la votation du peuple suisse, par oui ou par non. Si dans l'un ou dans l'autre de ces cas la majorite des citoyens suisses prenant part a la votation se prononce pour l'affirmative, les deux conseils seront renouveles pour travailler a la revision. La revision partielle peut avoir lieu soit par la voie de l'initiative populaire, soit dans les formes statuees pour la legislation federale. L'initiative populaire consiste en une demande presentee par 50.000 citoyens suisses ayant le droit de vote et reclamant l'adoption d'un nouvel article constitutionnel ou l'abrogation ou la modification d'articles determines de la constitution en vigueur. Si par la voie de l'initiative populaire plusieurs dispositions differentes sont presentees pour etre revisees ou pour etre introduites dans la constitution federale, chacune d'elles doit former l'objet d'une demande d'initiative distincte. La demande d'initiative peut revetir la forme d'une proposition concue en termes generaux ou celle d'un projet redige de toutes pieces. Lorsque la demande d'initiative est concue en termes generaux, les Chambres federales, si elles approuvent, procederont a la revision partielle dans le sens indique et en soumettront le projet a l'adoption ou au rejet du peuple et des cantons. Si, au contraire, elles ne l'approuvent pas, la question de la revision partielle sera soumise a la votation du peuple; si la majorite des citoyens suisses prenant part a la votation se prononce pour l'affirmative, l'Assemblee Federale procedera a la revision en se conformant a la decision populaire. Lorsque la demande revet la forme d'un projet redige de toutes pieces et que l'Assemblee Federale lui donne son approbation le projet sera soumis a l'adoption ou au rejet du peuple et des cantons. Si l'Assemblee federale n'est pas d'accord, elle peut elaborer un projet distinct ou recommander au peuple le rejet de projet propose et soumettre a la votation son contreprojet ou sa proposition de rejet en meme temps que le projet emané de l'initiative populaire. (Constitution Federale. Articles 118, 119, 120 et 121).

En el centenario de la Constitución suiza de 1848 (1948), fué editada la magnífica obra intitulada "La Constitution Federale de la Suisse" por William E. Rappard, Lausanne.

### La Constitución Francesa.

La actual Constitución francesa de 27 de octubre de 1946 se conoce con el nombre de Constitución de la Cuarta República, y sustituyó las leyes constitucionales de 1875, elaboradas después de la caída del Segundo Imperio en la batalla de Sedán. La carta fundamental vigente fué sometida a un **referendum** popular y adoptada por 9.263.416 de votos positivos contra 8.143.981 de votos negativos, sobre 26.203.469 de sufragantes inscritos.

Las viejas instituciones —Cámara de Diputados y Cámara del Senado— fueron reemplazadas por la Asamblea Nacional y el Consejo de la República; la primera de las cuales tiene una importancia tan decisiva en la vida política del país que hace de Francia un Estado de gobierno de Asamblea antes que de régimen bicameral.

La Constitución puede ser reformada a iniciativa de la Asamblea solamente, con consulta popular si la aprobación se ha hecho por el Consejo de la República y por la Asamblea sin alcanzar tres quintos de sus miembros, o por la Asamblea sin una mayoría de dos tercios. Cuando se logra esta mayoría calificada no es necesaria la consulta, pues se considera que el pueblo ha sido suficientemente representado. (15)

La Constitución prevé un comité constitucional, formado por el Presidente de la República, el Presidente de la Asamblea Nacional, el Presidente del Consejo de la República, siete miembros elegidos por la Asamblea y tres por el Consejo de la República. Pero la decisión de este organismo no puede obligar a la Asamblea, en el sentido de que prevalezca su opinión sobre la obra de aquélla. Si un proyecto de ley es juzgado de inconstitucional por dicho comité, el proyecto no se anula, ni se suspende, sino que simplemente debe procederse como si se tratara de una reforma a la Constitución, para incorporar la ley en su texto.

---

(15) La revision a lieu dans les formes suivantes: La revision doit etre decidee par une resolution adoptee a la majorite absolue des membres composant l'Assemble Nationale. La resolution precise l'objet de la revision. Elle est soumise, dans le delai minimum de trois mois, a une deuxieme lecture, a laquelle il doit etre procedé dans les memes conditions qu'a la premiere, a moins que le Conseil de la Republique, saisi par l'Assemble Nationale, n'ait adopté a la majorite absolue la meme resolution. Après cette second lecture, l'Assemble Nationale elabore un projet de loi portant revision de la constitution. Ce projet est soumis au Parlement et voté a la majorite et dans les formes prevues pour la loi ordinaire. Il est soumis au referendum, sauf s'il a eté adopté en second lecture par l'Assemble Nationale a la majorite de deux tiers ou si il a eté voté a la majorite de trois cinquiemes par chacune de deuz assembles. (Constitution de la Republique Francaise).

Más concretamente, y de acuerdo con los artículos 92 y 93 de la Constitución, si en el plazo de promulgación de una ley, el comité es instado por una demanda conjunta del Presidente de la República y del Presidente del Consejo de la República, este último por decisión de la mayoría de los miembros de dicho Cuerpo, debe proceder a examinar la ley cuestionada, así como procurar un acuerdo entre la Asamblea y el Consejo.

Si el comité estima que la ley implica una revisión de la Constitución, es enviada a la Asamblea para una nueva deliberación; pero si el Parlamento mantiene su primer voto, no puede promulgarse la ley antes que la Constitución haya sido revisada.

Y entonces, por qué no se elaboró una Constitución flexible? Jamás —responden dos expositores franceses— pensaron los constituyentes de 1946 que cuando hacían las leyes constitucionales construían un sistema normativo semejante al ordinario. La influencia de las viejas nociones que presidieron el desarrollo del constitucionalismo conserva su eficacia todavía. (16)

Para evitar toda posibilidad de retorno de la Monarquía en un país de tantas vicisitudes políticas, la Constitución decide que no puede ser objeto de revisión constitucional la forma republicana de gobierno; y asimismo para impedir que se pudiera repetir lo ocurrido en 1940 con la Asamblea Nacional que promulgó un Acto, bajo la presión de una potencia extranjera por el cual se otorgaba al gobierno de la República, presidido por el Mariscal Petain, autorización para promulgar una Constitución, el Artículo 94 decide que en caso de ocupación de todo o parte del territorio nacional por fuerzas extranjeras, la Constitución no puede ser revisada. Son en realidad límites a la facultad normal del Parlamento en materia de reforma constitucional.

### La Constitución Italiana.

La Constitución italiana que culminó el proceso de formación de la unidad del país en los días gloriosos del **Risorgimento** fué el **Statuto** sardo de naturaleza flexible. Ahora ha sido reemplazado por la Constitución republicana de 1948, de estructura rígida, fruto de una elaboración científica reveladora de las excelencias innegables de la cultura del pueblo italiano y de su vocación por el derecho.

La Constitución conserva el sistema bicameral —Cámara de Diputados y Cámara del Senado— y establece una Corte Constitucional para el control de constitucionalidad, compuesta de quince

(16) R. Malezieux et J. Rousseau. La Constitution de la IV République. Editions Cujas. París.

miembros: cinco nombrados por las Cámaras reunidas, cinco por el Presidente de la República y cinco por los altos organismos de la Magistratura, es decir, por la Corte de Casación, el Consejo de Estado y la Corte de Cuentas.

A semejanza de la Constitución francesa, en donde parece haberse inspirado en este punto, la Constitución puede modificarse a iniciativa de cualquiera de las Cámaras; pero si éstas no aprueban las reformas con los votos de las dos terceras partes de sus miembros, puede procederse a un *referendum* popular. (17)

Como se recuerda, la organización de la unidad italiana se operó bajo la Monarquía sardo-piamontesa, siendo el primer monarca Víctor Manuel II, el Padre de la Patria. La Monarquía fué reemplazada por la República bajo el reinado efímero de Humberto II, en virtud de un plebiscito, de modo que no se ocurrió a una simple reforma constitucional. Acaso esto haya influido en la redacción del artículo 139 de la Constitución, en virtud del cual la forma republicana de gobierno no puede ser objeto de una simple revisión, es decir, que debe procederse en este caso a una apelación directa del pueblo.

### Constitución de la República Oriental del Uruguay.

El territorio de la actual República Oriental del Uruguay formó parte del Virreinato del Río de la Plata. Este territorio fué disputado por el Brasil y la Argentina, los que con la mediación de Inglaterra, convinieron en renunciar a él. Como consecuencia, surgió un nuevo Estado, que se organizó constitucionalmente por primera vez en el año de 1830.

La primera Constitución de esta fecha tuvo una larga vida (cosa inusitada en la América Latina), pues sólo fué derogada en el año de 1918. A la Constitución del 18 sucedieron las de 1934 y 1942. La vigente es de 1952.

---

(17) Le leggi di revisione della costituzione e le altre leggi costituzionale sono adottate da ciascuna Camera con due successive deliberazioni ad intervallo non minore di tre mesi, e sono approvate a maggioranza assoluta dei componenti di ciascuna Camera nella seconda votazione. Le leggi stesse sono sottoposte a *referendum* popolare quando entro tre mesi dalla loro pubblicazione ne facciano domanda un quinto dei membri di una Camera o cinquemilla elettori o cinque Consigli regionali. La legge sottoposta a *referendum* non è promulgata se non è approvata dalla maggioranza dei voti validi. Non si fa luogo a *referendum* se la legge è stata approvata nella seconda votazione da ciascuna Camera a maggioranza di due terzi dei suoi componenti. (Costituzione della Repubblica Italiana, Artº 138).

De conformidad con la actual Constitución, el Uruguay es una República democrática, de sufragio universal, organizada de acuerdo con los tres poderes clásicos: Legislativo, Ejecutivo y Judicial.

El Poder Legislativo es ejercido por la Asamblea General, compuesta de dos Cámaras: la Cámara de Representantes y la Cámara de los Senadores, Asamblea en la cual se deposita la facultad exclusiva de dictar la ley.

El Poder Ejecutivo, de naturaleza colegiada, es ejercido por el Consejo Nacional de Gobierno, compuesto de nueve miembros elegidos por el pueblo directamente, junto con un número doble de suplentes y por un período de cuatro años. Seis puestos corresponden al partido que haya obtenido mayor número de votos y los tres puestos restantes al partido que le siga en importancia numérica. La presidencia del Consejo es ejercida por períodos anuales por los consejeros de la mayoría.

El Poder Judicial lo desempeña la Corte Suprema de Justicia compuesta de cinco miembros, que duran en sus cargos diez años; y por los demás Tribunales.

El gobierno uruguayo es semi-parlamentario, pues los ministros tienen voz en las Cámaras, son responsables ante ella y deben dimitir ante un voto de censura pronunciado por la mayoría absoluta de los miembros que componen la Asamblea General. Pero el Consejo Nacional de Gobierno no tiene la facultad de disolver la Asamblea, como le estaba reconocida al Ejecutivo en la Constitución de 1942.

La Constitución uruguaya es fundamentalmente rígida. Su modificación o derogación sólo puede tener lugar por iniciativa popular o de la Asamblea o del Poder Ejecutivo; y toda reforma adoptada debe ser sometida en definitiva a un **referendum** popular.

El control de constitucionalidad de las leyes está encomendado a la Corte Suprema de Justicia, la que lo ejerce, tanto por vía de acción, como por vía de excepción, por razones de forma o de fondo. (18)

### **Constitución de la U.R.S.S.**

La primera Constitución de la U.R.S.S. fué la de 1918. Después se promulgaron las de 1923 y 1925. La vigente, conocida con el nombre de Constitución Staliniana es de 1936, modificada varias veces en puntos no sustanciales. En la modificación de 1946 fué cambiado el nombre de Comisarios del Pueblo por el de Ministros.

(18) Puede consultarse al respecto La Constitution Uruguayenne de 1952, texte francais. Commentaire par Eduardo J. Couture, París.

De acuerdo con esta Constitución, la U.R.S.S. es una república federal socialista, soviética, de obreros y campesinos. Todo el poder público pertenece a los trabajadores de la ciudad y del campo, representados por los soviets (consejos) de diputados de los trabajadores "que se han desarrollado y fortalecido como consecuencia del derrocamiento del poder de los terratenientes y capitalistas y de la conquista de la dictadura del proletariado". (Artículo 2º).

El Poder Legislativo es ejercido exclusivamente por el Soviet Supremo, que se compone de dos Cámaras: el Soviet de la Unión y el Soviet de las Nacionalidades, iguales en derechos, los cuales, con una mayoría calificada pueden introducir reformas en la Constitución. (19)

La Constitución soviética no establece ningún medio para su defensa, como en los sistemas antes analizados, que a su vez siguen numerosos países organizados bajo la forma de la democracia clásica. Es que según Lenin la **dictadura del proletariado** es superior a toda norma y no está sujeta a limitación.

Como puede observarse, la U.R.S.S. ha adoptado en su organización suprema, desde el punto de vista formal, un sistema semejante al de los países capitalistas; es decir, se rige por una Constitución elaborada de acuerdo con los principios acogidos por aquellos en el sentido de un documento escrito que regula unitariamente la vida del Estado. Sistema temporal éste, de acuerdo con la filosofía marxista, que durará hasta que el Estado sea eliminado por una socialización intensiva.

### El sistema venezolano.

A los términos de la Constitución de 1953, la Constitución puede ser reformada total o parcialmente, a iniciativa de la cuarta parte por lo menos de la totalidad de los miembros de cualquiera de las Cámaras legislativas, o por las dos terceras partes de las Asambleas Legislativas de los Estados. Si el Congreso ha tomado la iniciativa, las reformas se considerarán válidas cuando han sido aprobadas por las dos terceras partes por lo menos de las Legislaturas de los Estados (Artículos 140 y 142).

La Constitución crea una alta Corte de Justicia con el nombre de Corte Federal, llamada a ejercer el control directo de la constitucionalidad de las leyes. Es de recordar que en Venezuela todos

---

(19) En la Constitución de la U.R.S.S. sólo pueden introducirse modificaciones por decisión del Soviet Supremo de la U.R.S.S. adoptadas por una mayoría no inferior a los dos tercios de los votos, en cada una de las Cámaras. (Artículo 146).

los tribunales de justicia tienen también la facultad de juzgar, por vía de excepción, si una ley se conforma con el Pacto federal, o en otros términos, la de aplicar la Constitución por preferencia en los casos concretos que les sean sometidos; por lo que en este punto nuestro sistema se caracteriza como de una complejidad peculiar. (Artículos 133 de la Constitución y 7º del Código de Procedimiento Civil).

Como se ve, nuestro país sigue en la Constitución vigente las grandes líneas de organización de las democracias clásicas —Constitución rígida, control de la constitucionalidad de las leyes y de los demás actos de los poderes públicos— siendo éste, por lo demás, el régimen que ha adoptado en toda esa crisis permanente que ha sido su vida constitucional, aunque el control jurisdiccional aludido nació en realidad con la creación del sistema federal en 1864.

# APENDICE

## LA DECLARACION DE DERECHOS DE VIRGINIA,

de 12 de junio de 1776.

Hecha por los Representantes del buen pueblo de Virginia, reunidos en plena y libre Convención; derechos que pertenecen a ellos y a su posteridad, como base y fundamento del gobierno:

I.—Que todos los hombres son por naturaleza igualmente libres e independientes y tienen ciertos derechos inherentes, de los cuales, cuando entran en estado de sociedad, no pueden, por ningún contrato, privar o despojar a su posteridad; especialmente el goce de la vida y de la libertad, con los medios de adquirir y de poseer la propiedad y perseguir y obtener la felicidad y la seguridad.

II.—Que todo poder reside en el pueblo y por consiguiente de él se deriva; que los magistrados son sus mandatarios y servidores y en todo tiempo responsables ante él.

III.—Que el gobierno es o debe ser instituído para el común beneficio, la protección y seguridad del pueblo, nación o comunidad; que de todos los modos y formas de gobierno, la mejor es la que sea capaz de producir el más alto grado de felicidad y seguridad y esté más eficazmente garantizada contra el peligro de una mala administración; y que cuando un gobierno resulte inadecuado o contrario a estos fines, la mayoría de la comunidad tiene el derecho indubitable, inalienable e indefectible de reformarlo, cambiarlo o abolirlo del modo que juzgue más apropiado para el bien público.

IV.—Que ningún hombre, ni grupo de hombres, tienen título para recibir de la comunidad emolumentos o privilegios exclusivos o distintos, sino en atención a servicios públicos y no siendo éstos hereditarios, tampoco pueden serlo los oficios de magistrado, legislador o juez.

V.—Que los poderes legislativo, ejecutivo y judicial deben ser separados y distintos y que a sus miembros se les puede impedir la opresión, haciéndoles sentir las cargas del pueblo y participar

de ellas; y que deben en períodos fijos, ser reducidos a la condición privada, volviendo al cuerpo de donde originariamente han salido; proveyéndose las vacantes por elecciones frecuentes, ciertas y regulares, en las cuales todos o parte de los anteriores miembros sean reelegibles, o no, según lo que las leyes ordenen.

VI.—Que todas las elecciones deben ser libres y que todos los hombres que ofrezcan garantía suficiente de un interés común permanente y de amor a la comunidad tienen derecho de sufragio; y que no pueden ser gravados en su propiedad, ni privados de ella por utilidad pública sin su consentimiento o el de sus representantes así elegidos, ni obligados por ninguna ley para el bien público, a la cual no hubieren dado por tal manera su asentimiento.

VII.—Que todo poder de suspender las leyes o su ejecución por cualquier autoridad sin el consentimiento de los representantes del pueblo, es contrario a sus derechos y no debe ser ejercido.

VIII.—Que en toda persecución criminal, el hombre tiene derecho a averiguar la causa y naturaleza de su acusación, a ser careado con los acusadores o testigos, a presentar las pruebas a su favor y a ser juzgado rápidamente por un jurado imparcial de doce vecinos, sin cuyo consentimiento unánime no puede ser declarado culpable; que no puede ser compelido a declarar contra sí mismo; que ningún hombre puede ser privado de su libertad sino según la ley del país o el juicio de sus pares.

IX.—Que no deben exigirse fianzas excesivas, ni imponerse multas excesivas, ni castigos crueles y desusados.

X.—Que los mandamientos generales por cuya virtud un funcionario o agente sea requerido para realizar investigaciones en lugares sospechosos sin la prueba del hecho cometido, o para detener a una persona o personas no designadas nominalmente o cuyo delito no esté particularmente determinado y apoyado en pruebas, son ofensivos y opresivos y no deben ser autorizados.

XI.—Que en las contiendas sobre propiedad y entre hombre y hombre, el antiguo juicio por jurado de doce hombres es preferible a cualquier otro y debe ser tenido por sagrado.

XII.—Que la libertad de la prensa es uno de los grandes baluartes de la libertad y jamás puede ser restringida sino por un gobierno despótico.

XIII.—Que la milicia regular compuesta por el pueblo, instruido en las armas, es la defensa propia, natural y segura de un Estado libre; que los ejércitos permanentes en tiempo de paz deben ser evitados como peligrosos para la libertad; y que en todos los

casos, la fuerza militar debe estar estrictamente subordinada y gobernada por el poder civil.

XIV.—Que el pueblo tiene derecho a un gobierno uniforme; y por tanto, que ningún gobierno separado o independiente del gobierno de Virginia, debe ser erigido o establecido dentro de sus límites.

XV.—Que ningún gobierno libre, ni el beneficio de la libertad pueden ser asegurados a ningún pueblo, sino mediante la firme adhesión a la justicia, la moderación, la templanza, la frugalidad y la virtud y recurriendo frecuentemente a los principios fundamentales.

XVI.—Que la religión o los deberes que nosotros tenemos para con nuestro Creador y la manera de cumplirlos, sólo pueden ser dirigidos por la razón y la convicción; no por la fuerza o la violencia; y por consiguiente, todos los hombres tienen igual derecho al libre ejercicio de la religión, según los dictados de la conciencia y que es un deber de todos practicar entre sí la resignación, el amor y la caridad cristianos.

(Tomada de la obra de Jellinek, *La Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano*, cit.)

## LA DECLARACION DE INDEPENDENCIA DE LOS ESTADOS UNIDOS

“En el Congreso, el día 4 de julio de 1776.

“Declaración Unánime de los Trece Estados Unidos de América.

“Cuando en el curso de los acontecimientos humanos se hace necesario que un pueblo rompa los lazos políticos que lo han unido a otro, para ocupar entre las naciones de la tierra el puesto de independencia e igualdad a que le dan derecho las leyes de la naturaleza y el Dios de esa naturaleza, el respeto decoroso al juicio de la humanidad exige que declare las causas que lo han llevado a la separación.

“Sostenemos como verdades evidentes que todos los hombres nacen iguales; que a todos les confiere su Creador ciertos derechos inalienables, entre los cuales están la vida, la libertad y la busca de la felicidad; que para garantizar esos derechos los hombres instituyen gobiernos que derivan sus justos poderes del consentimiento de los gobernados; que siempre que una forma de gobierno tiende a destruir esos fines, el pueblo tiene derecho a reformarla o abolirla, a instituir un nuevo gobierno que se funde en dichos principios y a organizar sus poderes en aquella forma que a su juicio garantice mejor su seguridad y su felicidad. La prudencia aconseja en verdad que no se cambien por motivos leves y transitorios gobiernos largo tiempo establecidos; y en efecto, es de común conocimiento que la humanidad está más dispuesta a sufrir, mientras sean tolerables sus males, que a hacerse justicia aboliendo las prácticas a que está acostumbrada. Sin embargo, cuando una larga serie de abusos y usurpaciones, dirigida invariablemente hacia el mismo objetivo, demuestra el designio de someter al pueblo a un despotismo absoluto, es su derecho, es su deber, derrocar ese gobierno y establecer nuevas garantías para la futura seguridad. Tal ha sido el paciente sufrimiento de estas colonias; y tal es ahora la necesidad que las obliga a reformar su anterior sistema de go-

bierno. La historia del actual rey de la Gran Bretaña es una historia de repetidos agravios y usurpaciones, encaminados todos directamente hacia el establecimiento de una tiranía absoluta sobre estos Estados. En prueba de esto, sometamos los hechos al juicio de un mundo imparcial”.

Aquí los colonos exponen sus querellas específicas, que en síntesis son: la usurpación o escarnio por parte del Rey de los derechos legislativos de los colonos, inclusive el cierre de sus legislaturas; las trabas impuestas a la justicia por su dominio absoluto de los tribunales y su denegación del derecho a juicio por jurado; el mantenimiento de un ejército permanente entre los colonos en tiempo de paz y sin su consentimiento; el ejercicio de la autoridad militar por encima de la civil; la imposición de tributos sin el consentimiento de los colonos —“la imposición de tributos sin representación, es tiranía” — fué el grito de combate de los colonos—; y otros actos hostiles que provocaban la insurrección en las colonias.

Sigue entonces una declaración de la actitud de los colonos “hacia sus hermanos ingleses”, que como el Rey, “han permanecido sordos a las voces de la justicia y de la sangre”. A este párrafo sigue la declaración de Independencia.

Por todo lo expuesto, nosotros, los Representantes de los Estados Unidos de América, reunidos en Congreso General, apelando a la rectitud de nuestras intenciones ante el Supremo Juez del Universo, y en nombre y por autoridad del buen pueblo de estas colonias, solemnemente proclamamos y declaramos: Que estas colonias unidas son, y por derecho deben ser, Estados Libres e Independientes; que quedan exentas de toda fidelidad a la Corona inglesa, y que todo lazo político entre ellas y el Estado de la Gran Bretaña queda y debe quedar completamente roto, y que como tales Estados Libres e Independientes, tienen pleno poder para declarar la guerra, hacer la paz, concertar alianzas, organizar su comercio y realizar todos aquellos actos y providencias a que tienen derecho los Estados Independientes. Para sostener esta Declaración, con firme confianza en la protección de la Divina Providencia, empeñamos mutuamente nuestras vidas, nuestras haciendas y nuestro más sagrado honor”.

(Tomado de Credo de la Libertad. Publicación de la Secretaría de Estado de los Estados Unidos de América).

## DECLARACION DE LOS DERECHOS DEL HOMBRE Y DEL CIUDADANO,

votada por la Convención Nacional Francesa en 2 de octubre de 1789.

Preámbulo.—

Los representantes del pueblo francés, constituídos en Convención Nacional, considerando que la ignorancia, el olvido o el menosprecio de los derechos del hombre son las únicas causas de los males públicos y de la corrupción de los gobiernos, han resuelto exponer en una Declaración solemne los derechos naturales, inalienables y sagrados del hombre a fin de que esta Declaración, constantemente presente a todos los miembros del cuerpo social, les recuerde sin cesar sus derechos y sus deberes; a fin también de que los actos del Poder Legislativo y los del Poder Ejecutivo puedan ser a cada instante comparados con el objeto de toda institución política y sean más respetados; a fin asimismo de que las reclamaciones de los ciudadanos fundadas en adelante sobre principios sencillos e incontestables, tiendan siempre al mantenimiento de la Constitución y del bienestar de todos.

En consecuencia, la Convención Nacional reconoce y declara, en presencia y bajo los auspicios del Ser Supremo, los derechos siguientes del hombre y del ciudadano:

Artículo 1º—Los hombres nacen y permanecen libres e iguales en derechos, por tanto, las distinciones sociales no tienen más fundamento que la utilidad común.

Artículo 2º—El objeto de toda sociedad política es la conservación de los derechos naturales e imprescriptibles del hombre, a saber: la libertad, la seguridad, la propiedad y la resistencia a la opresión.

Artículo 3º—El principio de toda soberanía reside en la Nación y ningún individuo, ni corporación puede ejercer autoridad alguna que no emane precisamente de aquélla.

Artículo 4º—La libertad consiste en la facultad de hacer todo aquello que no perjudique a otro; por tanto, el ejercicio de los derechos naturales de cada uno no tiene más límites que los que afianzan a los demás miembros de la sociedad el goce de iguales derechos: solamente las leyes pueden determinar estos límites.

Artículo 5º—La ley no puede prohibir más que las acciones nocivas a la sociedad; no puede impedirse hacer lo que la ley no prohíbe, ni obligarse a nadie a ejecutar lo que la ley no manda.

Artículo 6º—La ley es la expresión de la voluntad general; todos los ciudadanos tienen derecho a contribuir a su formación, personalmente o por medio de representantes, y ya proteja, ya castigue, debe ser la misma para todos. Todos los ciudadanos, como iguales ante la ley, son del mismo modo admisibles a los cargos, dignidades y empleos públicos, según su capacidad, y sin más distinciones que las de la virtud y el mérito.

Artículo 7º—Ningún individuo puede ser acusado, preso o detenido, sino en los casos y en la forma que determinaren las leyes, y debe castigarse a los que soliciten, expidan, ejecuten o hagan ejecutar órdenes arbitrarias, pero todo ciudadano llamado o detenido por la ley debe obedecer inmediatamente, y si opone resistencia se hace culpable.

Artículo 8º—La ley no debe establecer más penas que las que sean estricta y evidentemente necesarias, y nadie puede ser castigado sino en virtud de una ley establecida y promulgada con anterioridad al delito y legalmente aplicada.

Artículo 9º—Debiéndose presumir inocente a todo hombre mientras no haya sido declarado culpable, cuando se juzgue indispensable su prisión, la ley debe reprimir todo rigor innecesario para apoderarse de su persona.

Artículo 10º—Nadie debe ser molestado por sus opiniones, aunque sean sediciosas con tal que su manifestación no turbe el orden público establecido por la ley.

Artículo 11º—La libre comunicación del pensamiento y de las opiniones es un derecho de los más preciosos para el hombre: todo ciudadano puede expresar sus ideas verbalmente, por escrito o por medio de la imprenta, siendo responsable del abuso de esta libertad en los casos determinados por la ley.

Artículo 12º—Para la custodia de los derechos del hombre y del ciudadano se necesita la fuerza pública, que por lo tanto debe ser constituida en provecho de todos y no para el servicio particular de aquellos a quienes está confiada.

Artículo 13º—Para subvenir al sostenimiento de la fuerza pública y los gastos de la administración, es indispensable una contribución común, igualmente repartida entre todos los ciudadanos, según sus facultades.

Artículo 14º—Todos los ciudadanos tienen derecho a comprobar por sí mismo o por medio de sus representantes, la necesidad de la contribución pública, a aprobarla libremente, a continuar su uso, a determinar su cuota, su método de cobro y su duración.

Artículo 15º—La sociedad tiene derecho a pedir a todo administrador público las cuentas de su administración.

Artículo 16º—La sociedad en que no están afianzados los derechos, ni determinada la separación de los poderes no está constituida.

Artículo 17º—Siendo la propiedad un derecho inviolable y sagrado, no puede privarse de él a nadie, sino cuando lo exija evidentemente la necesidad pública, justificada por los medios legales y previa una indemnización equitativa.

(Tomada de Revista de la Facultad de Derecho. Universidad Central de Venezuela. Caracas, 1955. N° 5).

## DECLARACION DE LOS DERECHOS DEL PUEBLO TRABAJADOR Y EXPLOTADO

Ratificada por el Congreso Panruso de los Soviets el 23 de enero de 1918.

### Capítulo I

Artículo 1º—Rusia se constituye en “República de los Soviets de obreros, soldados y campesinos”. Todo el poder central y local pertenece a estos Soviets.

2º—La República rusa de los Soviets queda fundada sobre el principio de la libre unión de naciones libres, y constituirá una Federación de Repúblicas nacionales de Soviets.

### Capítulo II

3º—Proponiéndose esencialmente suprimir toda explotación del hombre por el hombre; abolir definitivamente la división de la sociedad en clases; aplastar sin piedad a todos los explotadores; realizar la organización socialista de la sociedad y hacer triunfar el socialismo en todos los países, el III Congreso Panruso de los Soviets acuerda, además:

a) Para realizar la socialización de la tierra queda suprimida la propiedad privada de la misma; todas las tierras se declaran propiedad nacional y serán entregadas a los trabajadores sin ninguna clase de indemnizaciones sobre la base de su disfrute, igual para todos.

b) Los bosques, el subsuelo y las aguas de interés público general, todo el ganado y todo el material, así como las propiedades y empresas agrícolas, se declaran propiedad nacional.

c) Como el primer paso para la plena transferencia de las fábricas, de las minas, de los ferrocarriles y otros medios de producción y transporte a la República obrera y campesina de los Soviets, el Congreso ratifica la ley sobre inspección obrera y sobre el Consejo Supremo de la economía nacional, con objeto de asegurar el poder de los trabajadores sobre los explotadores;

d) El III Congreso Panruso de los Soviets considera la ley concerniente a la anulación de los empréstitos lanzados por el Gobierno de los Zares, de los terratenientes y de la burguesía, como un primer golpe dado al capital internacional, y expresa la seguridad de que el Poder de los Soviets continuará por ese camino hasta la victoria completa del proletariado internacional y su liberación del yugo del capital.

e) El Congreso ratifica la transferencia de todos los Bancos al Estado obrero y campesino, como una de las condiciones de liberación de las masas trabajadoras del yugo del capital.

f) Para suprimir los elementos parásitos de la sociedad y organizar la vida económica del país, queda establecido el trabajo general obligatorio.

g) Para asegurar la plenitud del poder a las masas trabajadoras y apartar toda posibilidad de restauración del poder de los explotadores, el Congreso decreta el armamento de los trabajadores, la formación de un ejército rojo socialista de obreros y campesinos y el desarme completo de las clases poseedoras.

### Capítulo III

4º—Al expresar su decisión inquebrantable de arrancar a la Humanidad de las garras del capital financiero y del imperialismo, que han inundado de sangre al mundo durante esta guerra, la más criminal de todas las guerras, el III Congreso Panruso de los Soviets se asocia enteramente a la política llevada a cabo por el Poder de los Soviets respecto a la supresión de los Tratados secretos, la organización de la más amplia fraternización de los obreros y campesinos de los ejércitos actualmente en guerra y la obtención a toda costa, por medidas revolucionarias, de una paz democrática de los trabajadores, pero sin anexiones ni indemnizaciones, sobre la base del derecho de los pueblos a disponer de sí mismos.

5º—Con el mismo fin, el III Congreso Panruso de los Soviets insiste en la repudiación completa de la política bárbara de la civilización burguesa que edifica la prosperidad de los explotadores de algunas naciones elegidas sobre la esclavitud de los centenares de millones de trabajadores en Asia, en las colonias en general y en los pueblos débiles.

6º—El III Congreso Panruso de los Soviets aprueba la política del Consejo de Comisarios del Pueblo que ha proclamado la independencia absoluta de Finlandia, que ha comenzado a retirar las tropas rusas de Persia y que ha dado a Armenia la plena posesión de sí misma.

#### Capítulo IV

7°—El III Congreso Panruso de los Soviets de obreros, soldados y campesinos, estima que actualmente cuando se entabla la lucha decisiva del proletariado contra sus explotadores, no puede haber lugar para éstos en ninguno de los órganos del Poder. El Poder debe pertenecer en totalidad y exclusivamente a las masas trabajadoras y a su representación autorizada, los Soviets de delegados obreros, soldados y campesinos.

8°—Al esforzarse en crear la unión realmente libre y voluntaria y por consiguiente más completa y sólida de las clases trabajadoras de todas las naciones de Rusia, el III Congreso Panruso de los Soviets se limita a asentar los principios esenciales de la Federación de las Repúblicas de los Soviets de Rusia, reservando a los obreros y a los campesinos de cada nación el derecho de decidir libremente en su propio Congreso Nacional de los Soviets si desean y sobre qué bases participar en el Gobierno Federal y en las otras instituciones federales de los Soviets.

(Tomada de la obra de Schlesinger, cit.)

## DECLARACION UNIVERSAL DE DERECHOS DEL HOMBRE

### Preámbulo

CONSIDERANDO que la libertad, la justicia y la paz en el mundo tienen por base el reconocimiento de la dignidad intrínseca y de los derechos iguales e inalienables de todos los miembros de la familia humana;

CONSIDERANDO que el desconocimiento y el menosprecio de los derechos del hombre han originado actos de barbarie ultrajantes para la conciencia de la humanidad; y que se han proclamado, como la aspiración más elevada del hombre el advenimiento de un mundo en que los seres humanos, liberados del temor y de la miseria, disfruten de la libertad de palabra y de la libertad de creencias;

CONSIDERANDO esencial que los derechos del hombre sean protegidos por un régimen de Derecho, a fin de que el hombre no se vea compelido al supremo recurso de la rebelión contra la tiranía y la opresión;

CONSIDERANDO también esencial promover el desarrollo de relaciones amistosas entre las naciones;

CONSIDERANDO que los pueblos de las Naciones Unidas han reafirmado, en la Carta, su fe en los derechos fundamentales del hombre, en la dignidad y el valor de la persona humana y en la igualdad de derechos de hombres y mujeres; y se han declarado resueltos a promover el progreso social y elevar el nivel de vida dentro de un concepto más amplio de la libertad;

CONSIDERANDO que los Estados Miembros se han comprometido a asegurar, en cooperación con la Organización de las Naciones Unidas, el respeto universal y efectivo a los derechos y libertades fundamentales del hombre; y

CONSIDERANDO que una concepción común de estos derechos y libertades es de la mayor importancia para el pleno cumplimiento de dicho compromiso;

## LA ASAMBLEA GENERAL

## Proclama

LA PRESENTE DECLARACION UNIVERSAL DE DERECHOS DEL HOMBRE como ideal común por el que todos los pueblos y naciones deben esforzarse, a fin de que tanto los individuos como las instituciones, inspirándose constantemente en ella, promuevan, mediante la enseñanza y la educación, el respeto a estos derechos y libertades, y aseguren, por medidas progresivas de carácter nacional e internacional, su reconocimiento y aplicación universales y efectivos, tanto entre los pueblos de los Estados Miembros como entre los de los territorios colocados bajo su jurisdicción.

ARTICULO 1.—Todos los seres humanos nacen libres e iguales en dignidad y derechos, y, dotados como están de razón y conciencia, deben comportarse fraternalmente los unos con los otros.

ARTICULO 2 - 1.—Toda persona tiene todos los derechos y libertades proclamados en esta Declaración, sin distinción alguna de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de cualquier otra índole de origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición.

2.—Además no se hará distinción alguna fundada en la condición política, jurídica o internacional del país o territorio de cuya jurisdicción dependa una persona, tanto si se trata de un país independiente, como de un territorio bajo administración fiduciaria no autónomo o sometido a cualquier otra limitación de soberanía.

ARTICULO 3.—Todo individuo tiene derecho a la vida, a la libertad y a la seguridad de su persona.

ARTICULO 4.—Nadie estará sometido a esclavitud ni a servidumbre; la esclavitud y la trata de esclavos están prohibidas en todas sus formas.

ARTICULO 5.—Nadie será sometido a torturas ni a penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes.

ARTICULO 6.—Todo ser humano tiene derecho, en todas partes, al reconocimiento de su personalidad jurídica.

ARTICULO 7.—Todos son iguales ante la ley y tienen, sin distinción, derecho a igual protección de la ley. Todos tienen derecho a igual protección contra toda discriminación que infrinja esta Declaración y contra toda provocación a tal discriminación.

ARTICULO 8.—Toda persona tiene derecho a un recurso efectivo, ante los tribunales nacionales competentes, que la ampare con-

tra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución o la Ley.

ARTICULO 9.—Nadie podrá ser arbitrariamente detenido, preso ni desterrado.

ARTICULO 10.—Toda persona tiene derecho, en condiciones de plena igualdad, a ser oída públicamente y con justicia por un tribunal independiente e imparcial, para la determinación de sus derechos y obligaciones o para el examen de cualquier acusación contra ella en materia penal.

ARTICULO 11 - 1.—Toda persona acusada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se pruebe su culpabilidad, conforme a la ley y en juicio público en el que se le hayan asegurado todas las garantías necesarias para su defensa.

2.—Nadie será condenado por actos u omisiones que en el momento de cometerse no fueron delictivos según el Derecho nacional o internacional. Tampoco se pondrá pena más grave que la aplicable en el momento de la comisión del delito.

ARTICULO 12.—Nadie será objeto de ingerencias arbitrarias en su vida privada, su familia, su domicilio o su correspondencia, ni de ataques a su honra o a su reputación. Toda persona tiene derecho a la protección de la ley contra tales ingerencias o ataques.

ARTICULO 13. - 1.—Toda persona tiene derecho a circular libremente y a elegir su residencia en el territorio de un Estado.

2.—Toda persona tiene derecho a salir de cualquier país, incluso del propio, y regresar a su país.

ARTICULO 14. - 1.—En caso de persecución, toda persona tiene derecho a buscar asilo, y a disfrutar de él en cualquier país.

2.—Este derecho no podrá ser invocado contra acción judicial realmente originada por delitos comunes o por actos opuestos a los propósitos y principios de las Naciones Unidas.

ARTICULO 15. - 1.—Toda persona tiene derecho a una nacionalidad.

2.—A nadie se privará arbitrariamente de su nacionalidad ni del derecho a cambiar de nacionalidad.

ARTICULO 16. - 1.—Los hombres y las mujeres, a partir de la edad núbil, tienen derecho, sin restricción alguna por motivos de raza, nacionalidad o religión, a casarse y fundar una familia; y disfrutarán de iguales derechos en cuanto al matrimonio, durante el matrimonio y en caso de disolución del matrimonio.

2.—Sólo mediante libre y pleno consentimiento de los futuros esposos podrá contraerse el matrimonio.

3.—La familia es el elemento fundamental y natural de la sociedad y tiene derecho a la protección de la sociedad y del Estado.

ARTICULO 17. - 1.—Toda persona tiene derecho a la propiedad, individual y colectivamente.

2.—Nadie será privado arbitrariamente de su propiedad.

ARTICULO 18.—Toda persona tiene derecho a la libertad de pensamiento, de conciencia y de religión; este derecho incluye la libertad de cambiar de religión o de creencias, así como la libertad de manifestar su religión o su creencia, individual y colectivamente, tanto en público como en privado, por la enseñanza, la práctica, el culto y la observancia.

ARTICULO 19.—Todo individuo tiene derecho a la libertad de opinión y de expresión; este derecho incluye el de no ser molestado a causa de sus opiniones, el de investigar y recibir informaciones y opiniones, y el de difundirlas, sin limitación de fronteras, por cualquier medio de expresión.

ARTICULO 20. - 1.—Toda persona tiene derecho a la libertad de reunión y de asociación pacíficas.

2.—Nadie podrá ser obligado a pertenecer a una asociación.

ARTICULO 21. - 1.—Toda persona tiene derecho a participar en el gobierno de su país, directamente o por medio de representantes libremente escogidos.

2.—Toda persona tiene el derecho de acceso, en condiciones de igualdad, a las funciones públicas de su país.

3.—La voluntad del pueblo es la base de la autoridad del poder público; esta voluntad se expresará mediante elecciones auténticas que habrán de celebrarse periódicamente, por sufragio universal e igual y por voto secreto u otro procedimiento equivalente que garantice la libertad del voto.

ARTICULO 22.—Toda persona, como miembro de la sociedad, tiene derecho a la seguridad social, y a obtener, mediante el esfuerzo nacional y la cooperación internacional, habida cuenta de la organización y los recursos de cada Estado, la satisfacción de los derechos económicos, sociales y culturales, indispensables a su dignidad y al libre desarrollo de su personalidad.

ARTICULO 23 - 1.—Toda persona tiene derecho al trabajo, a la libre elección de su trabajo, a condiciones equitativas y satisfactorias de trabajo y a la protección contra el desempleo.

2.—Toda persona tiene derecho, sin discriminación alguna, a igual salario por trabajo igual.

3.—Toda persona que trabaja tiene derecho a una remuneración equitativa y satisfactoria, que le asegure, así como a su familia, una existencia conforme a la dignidad humana y que será completada, en caso necesario, por cualesquiera otros medios de protección social.

4.—Toda persona tiene derecho a fundar sindicatos y a sindicarse para la defensa de sus intereses.

ARTICULO 24.—Toda persona tiene derecho al descanso, al disfrute del tiempo libre, a una limitación razonable de la duración del trabajo y a vacaciones periódicas pagadas.

ARTICULO 25. - 1.—Toda persona tiene derecho a un nivel de vida adecuado que le asegure, así como a su familia, la salud y el bienestar, y en especial la alimentación, el vestido, la vivienda, la asistencia médica y los servicios sociales necesarios; tiene asimismo derecho a los seguros en caso de desempleo, enfermedad, invalidez, vejez, u otros casos de pérdida de sus medios de subsistencia por circunstancias independientes de su voluntad.

2.—La maternidad y la infancia tienen derecho a cuidados y asistencia especiales. Todos los niños, nacidos de matrimonio o fuera de matrimonio, tienen derecho a igual protección social.

ARTICULO 26. - 1.—Toda persona tiene derecho a la educación. La educación debe ser gratuita, al menos en lo concerniente a la instrucción elemental y fundamental. La instrucción elemental será obligatoria. La instrucción técnica y profesional habrá de ser generalizada; el acceso a los estudios superiores será igual para todos, en función de los méritos respectivos.

2.—La educación tendrá por objeto el pleno desarrollo de la personalidad humana y el fortalecimiento del respeto a los derechos del hombre y a las libertades fundamentales; favorecerá la comprensión, la tolerancia y la amistad entre todas las naciones y todos los grupos étnicos o religiosos; y promoverá el desarrollo de las actividades de las Naciones Unidas para el mantenimiento de la paz.

3.—Los padres tendrán derecho preferente a escoger el tipo de educación que habrá de darse a sus hijos.

ARTICULO 27. - 1.—Toda persona tiene el derecho a tomar parte en la vida cultural de la comunidad, a gozar de las artes y a participar en el progreso científico y en los beneficios que de él resulten.

2.—Toda persona tiene derecho a la protección de los intereses morales y materiales que le correspondan por razón de las producciones científicas, literarias o artísticas de que sea autor.

ARTICULO 28.—Toda persona tiene derecho a que se establezca un orden social e internacional en el que los derechos y libertades proclamados en esta Declaración se hagan plenamente efectivos.

ARTICULO 29. - 1.—Toda persona tiene deberes respecto a la comunidad puesto que sólo en ella puede desarrollar libre y plenamente su personalidad.

2.—En el ejercicio de sus derechos y en el disfrute de sus libertades, toda persona estará solamente sujeta a las limitaciones establecidas por la ley con el único fin de asegurar el reconocimiento y respeto de los derechos y libertades de los demás, y de satisfacer las justas exigencias de la moral, del orden público y del bienestar general en una sociedad democrática.

3.—Estos derechos y libertades no podrán, en ningún caso, ser ejercidos en oposición a los propósitos y principios de las Naciones Unidas.

ARTICULO 30.—Nada en la presente Declaración podrá interpretarse en el sentido de que confiere derecho alguno al Estado, a un grupo o alguna persona, para emprender y desarrollar actividades o realizar actos tendientes a la supresión de cualquiera de los derechos y libertades proclamados en esta Declaración.

(Departamento de Información Pública de las Naciones Unidas. — Lake Success, 1949).

# INDICE

# INDICE

	<b>Págs.</b>
DISCURSO DE INCORPORACION.....	3
DISCURSO DE CONTESTACION.....	15

---

## ELEMENTOS DE DERECHO CONSTITUCIONAL

### Capítulo I

<b>NOCIONES FUNDAMENTALES.....</b>	<b>27</b>
------------------------------------	-----------

Derecho público, derecho político y derecho constitucional. Evolución de los términos en la legislación venezolana. La Universidad de Caracas y los estudios de Derecho Político. Definición del derecho constitucional y sus relaciones con otras disciplinas. Fuentes del Derecho Constitucional.

### Capítulo II

<b>EL ESTADO.....</b>	<b>45</b>
-----------------------	-----------

Definición del Estado. Elementos constitutivos del Estado. Historia del Estado. El Estado Antiguo. El Estado Griego. El Estado Romano. El Estado Medioeval. El Estado Absoluto y el Estado Moderno. Características del Estado Liberal-Burgués. Constituciones de Alemania, Austria y España. Otras Constituciones. El Estado Fascista y Nazista. El Estado Socialista. La post-guerra de 1939 a 1945.

### Capítulo III

<b>LA SOBERANÍA Y LA DIVISION DE LOS PODERES.....</b>	<b>75</b>
---	-----------

La soberanía del Estado y la fuente de la Soberanía. Fundamentación de la Soberanía. Soberanía Nacional y Soberanía Popular. El principio de la división del Poder. La tesis de los dos Poderes. Funciones propias de los Órganos. Consecuencias del principio. Solución dada al principio en algunas Constituciones modernas.

## Capítulo IV

<b>DIVERSAS CLASES DE ESTADOS</b> .....	<b>Págs.</b> 83
División. Unión Personal, Unión Real, Estado de Estados, Confederación de Estados, Estado Federal. British Commonwealth of Nations. La Unión Francesa.	

## Capítulo V

<b>EL GOBIERNO</b> .....	89
Definición. Diversas clases de Gobierno. Gobierno Directo. Gobierno Semi-directo. Gobierno Representativo. El Jefe del Estado y el Gobierno en el régimen presidencial. El Jefe del Estado y el Gobierno en el régimen parlamentario. Orígenes del Parlamentarismo. El Parlamento. La Magistratura. El Sufragio. La Representación de los Intereses. Los sistemas electorales.	

## Capítulo VI

<b>DERECHOS INDIVIDUALES</b> .....	111
Introducción. La polémica de los orígenes. Contenido de la Declaración francesa de 1789. Naturaleza de esta Declaración. Los Derechos del hombre en las Constituciones burguesas modernas. Esquema de una división. Garantías de derechos. El concepto de la democracia marxista. Declaración Universal de los Derechos del Hombre.	

## Capítulo VII

<b>LA CONSTITUCION</b> .....	125
Diversas clases de Constituciones. Sistemas de Control. Leyes constitucionales, Leyes constitutivas, Leyes orgánicas. La costumbre constitucional. El Poder Constituyente. Constitución Norteamericana. La Constitución Suiza. La Constitución Francesa. La Constitución Italiana. Constitución de la República Oriental del Uruguay. Constitución de la U.R.S.S. El Sistema Venezolano.	
<b>A P E N D I C E</b> .....	145
La Declaración de Derechos de Virginia de 12 de Junio de 1776.	
La Declaración de Independencia de los Estados Unidos (4 de Julio de 1776).	
Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano (1789).	
Declaración de los Derechos del Pueblo Trabajador y Explotado (1918).	
Declaración Universal de Derechos del Hombre (1948).	