

# **QUADERNI FIORENTINI**

**per la storia del pensiero giuridico moderno**

**42**

(2013)



**GIUFFRÈ EDITORE**

carte costituzionali europee il principale imputato è lo statualismo ottocentesco (e le sue estreme totalitarie), cui contrapporre la centralità dell'individuo e dei suoi diritti. Il soggetto è il centro dell'ordinamento e lo Stato può dirsi legittimo solo a patto di farsi strumento di tutela dei diritti dell'individuo.

Se la lezione di Barnardine è l'attribuzione della sovranità al soggetto, possiamo allora sostenere che il trionfo tardo-novecentesco del discorso dei diritti umani ne è un'imprevista applicazione? In realtà, il nostro autore intende metterci di fronte a un cortocircuito allegorico, piuttosto che fornirci una descrizione di 'come sono veramente andate le cose'. Il fascino del personaggio shakespeariano è l'allusione a un'originale strategia di resistenza. Un problema aperto (cui il nostro autore ha peraltro dedicato in passato interessanti riflessioni <sup>(4)</sup>) è se di una siffatta strategia il discorso dei diritti possa essere una componente.

PIETRO COSTA

FRANCISCO TOMÁS Y VALIENTE, *Génesis de la Constitución de 1812, I. De muchas leyes fundamentales a una sola constitución*, Pamplona, Urgoiti Editores, 2011, prólogo de Marta Lorente Sariñena, pp. I-CXXX; 1-160.

Cuatro son, según creo, los elementos merecedores de comentario en estos breves párrafos: las páginas que hace ya casi veinte años escribió Tomás y Valiente, las que ahora ha redactado Marta Lorente, la decisión editorial de recoger las primeras, encargar las segundas y reunir las en este pequeño y cuidado volumen, y la fecha de su edición.

Empecemos por esto último. Es un libro de 2011, pero a todas luces preparado para figurar en catálogos y librerías durante el año 2012; de hecho, el acto de presentación tuvo lugar en Madrid en enero de ese año, en la sede del Tribunal Constitucional que presidiera Francisco Tomás y Valiente. Y en catálogos, librerías y bibliotecas estaba el 19 de marzo de 2012, a doscientos años redondos de la promulgación, en Cádiz, de la Constitución política de la Monarquía española.

El sino historiográfico de los centenarios es un asunto digno de nota <sup>(1)</sup>. No es insólito, por ejemplo, que su cumplimiento atraiga estudios atentos que desplacen la fecha del evento y arruinen la

(4) F. TEDESCO, *Diritti umani*, Roma-Bari, Laterza, 2009.

(1) Por particulares razones de coincidencia, la historiografía mexicana es especialmente sensible: Mauricio TENORIO TRILLO, *Historia y celebración (Centenarios)*,

celebración. Quizás a una institución tan intangiblemente sólida como la Iglesia no le importe demasiado que esto suceda con algún lejano Concilio <sup>(2)</sup>, pero sujetos jurídico-políticos de historia más contingente pueden manifestarse con un mayor grado de sensibilidad: quien lea las Actas de un congreso que conmemoraba el octavo centenario de las primeras Cortes leonesas de 1188 saldrá de su lectura sin saber si las primeras fueron leonesas o si las de 1188 fueron Cortes, conclusiones tan estimulantes para los historiadores como inquietantes para las instituciones (las Cortes castellano-leonesas de 1988) que patrocinaron sus investigaciones <sup>(3)</sup>.

Y el patrocinio no cesa pese a fiascos semejantes, seguramente porque instituciones e historiadores han aprendido a sacar provecho de su perenne y mutua incompreensión siempre que ésta se mantenga dentro de límites tolerables para ambas partes. Aunque a esos efectos poco importe que hayan pasado ocho siglos o dos, en el caso que nos ocupa se dan circunstancias excepcionales. La Constitución de 1812 no es un jalón cualquiera de nuestra historia. En general se la considera cimiento de la construcción jurídico-política de la España contemporánea, y hace tiempo ya que forma parte muy principal del imaginario colectivo que conforma la identidad nacional. Este año del bicentenario su presencia se ha desbordado: su texto se ha ofrecido a la venta hasta en quioscos de prensa y en librerías de estación, y casi a cualquier propósito se ha hecho mención de ella en el discurso mediático. El ambiente vivido ha hecho posibles algunos episodios que, fuera de ese exagerado contexto, parecerían sólo pintorescos: uno de los candidatos a la presidencia de un gobierno regional proclamó haber utilizado la primera norma gaditana para fundamentar su programa, y un alumno universitario impugnó la baja calificación de un examen argumentando, entre otras cosas, que cómo no se iba a saber esa Constitución, si había nacido en Cádiz.

No es el anecdótico nuestro terreno, desde luego, pero me parece que estas menciones no sobran porque ayudan a aquilatar el justo valor añadido de las aportaciones editoriales que no se han dejado contaminar por una euforia celebrativa capaz de justificar casi cualquier cosa. Los fastos de un centenario constituyen siempre una llamada a reescri-

---

Barcelona, Tusquets, 2010 (su "Prefacio", en [http://www.tusquetseditores.com/especiales/capitulos/lectura\\_historiaycelebracion.pdf](http://www.tusquetseditores.com/especiales/capitulos/lectura_historiaycelebracion.pdf)).

<sup>(2)</sup> Alfonso GARCÍA GALLO, *El Concilio de Coyanza. Contribución al estudio del Derecho canónico español en la Alta Edad Media*, en « Anuario de Historia del Derecho Español », 20 (1950), pp. 275-633, especialmente p. 356.

<sup>(3)</sup> AA.VV., *Las Cortes de Castilla y León en la Edad Media. Actas de la Primera Etapa del Congreso Científico sobre la Historia de las Cortes de Castilla y León*, 2 vols., Valladolid, Cortes de Castilla y León, 1988. Su recensión, en « Anuario de Historia del Derecho Español », 58 (1988), pp. 638-652.

bir la historia del acontecimiento que se conmemora. Y eso es lo que a menudo resulta de estas festividades de la memoria: una nueva historia que en parte impugna y en parte reafirma la escrita con anterioridad. Más allá de la toma en consideración de nuevos datos y de que aparezcan fuentes desconocidas, lo más destacable en el esfuerzo realizado suele ser eso: la relectura y la reinterpretación.

En esta oportunidad los recursos desplegados para estimular estudios, encuentros y publicaciones han sido más que suficientes para catalizar el esfuerzo de los historiadores, con independencia de cuáles hayan podido ser las razones o intenciones últimas de esa inversión. En la vorágame del bicentenario ha habido de todo, y también novedades editoriales altas en número y rigor <sup>(4)</sup>. Y han venido también reediciones, pues raro es que falten en estos casos. Como bien se sabe, las suele justificar la difícil accesibilidad de añejos estudios que han llegado a ser clásicos o, quizá con más frecuencia, de fuentes necesitadas de más cuidado tratamiento que el que en su momento pudieron recibir <sup>(5)</sup>.

He aquí una reedición. Pero no es del tipo común que acabamos de describir, sino bastante particular, sobre todo porque no se trata de un trabajo ni perdido ni olvidado. Se publicó en el « Anuario de Historia del Derecho Español » en 1995 <sup>(6)</sup>, y por supuesto en las *Obras completas* que muy poco después editó el Centro de Estudios Políticos y Constitucionales <sup>(7)</sup>. Así que sigue estando muy a mano, con difusión extendida además mediante la traducción italiana de Maria Antonella Cocchiara <sup>(8)</sup>. La editorial Uργοiti, que se ha ganado un más que merecido prestigio en el ámbito de la historiografía, lo saca de nuevo a la luz en su colección “Historiadores”, destinada a « aquellos trabajos que, sin ser necesariamente obras maestras, ejemplifican el

<sup>(4)</sup> Balance, registro y valoración suficientes es parte de lo que ofrece Bartolomé CLAVERO, *Cádiz 1812: Antropología e historiografía del individuo como sujeto de Constitución*, en estos “*Quaderni*”.

<sup>(5)</sup> Como, por ejemplo, la misma discusión parlamentaria del texto constitucional: Fernando MARTÍNEZ PÉREZ (ed.), *Constitución en Cortes. El debate constituyente 1811-1812*, Madrid, Universidad Autónoma (Colección Historia Política y Social), 2011, que incluye el meritorio trabajo de transcripción de Blanca Sáenz de Santamaría (pp. 268-849), M<sup>a</sup> Julia SOLLA (pp. 909-1107) y el propio editor (pp. 21-268, 849-905 y 1109-1124), responsable también de “Introducción” (pp. 9-16), cotejo e índices.

<sup>(6)</sup> Vol. 65, pp. 13-125.

<sup>(7)</sup> Vol. V, Madrid, 1997, pp. 4449-4555.

<sup>(8)</sup> Francisco TOMÁS Y VALIENTE, *Genesi di un costituzionalismo euro-americano, Cadice 1812. Con un'autobiografia dell'autore* (Prefazione di Andrea Romano), Milano, Giuffrè (Università degli Studi di Messina, Facoltà di Scienze Politiche, Studi Storico Giuridici, 17), 2003; en p. 1, tras la “Nota alla traduzione” y abriendo propiamente las páginas traducidas, el título original: “Genesi della Costituzione del 1812. Da molte leggi fondamentali a una sola costituzione”.

modo de hacer y pensar de los historiadores más destacados » (9). Es un estudio ejemplar, efectivamente, en la mejor línea de un historiador entre cuyas virtudes cabe resaltar la ausencia de prejuicios ante su objeto de estudio y el rigor expositivo. Con ellas labró ese peculiar estilo, tan adecuado al timbre de su propia voz, con el que parece poder llevar al lector a su lado explicándole, en un discurso cuya serenidad no anula ni la pasión ni la sorpresa, lo que lee, lo que interpreta, lo que aprende.

Urgoiti reivindica en sus colecciones lo mejor de la historiografía pasada, en una labor que va más allá del homenaje. Una reedición nunca produce como resultado la misma obra, por la sencilla razón de que la ubica en un contexto distinto. El presente es, de los varios que ha tenido este escrito de Tomás y Valiente, seguramente el de mayor riesgo. En las *Obras completas* el contexto era la obra entera de su autor, en cuyo transcurso, y dentro del último y mejor tramo de madurez, podía valorarse su acercamiento a la Constitución de 1812. En la traducción italiana, el contexto era el de la historiografía que se expresa en esa lengua, no desatenta desde luego ni con respecto al autor ni con respecto al objeto principal de su investigación, sobre todo en centros de intercambio intelectual activo y continuo como Mesina (10) y Florencia (11). Ahora, en el volumen de Urgoiti, las páginas de Tomás y Valiente sobre la primera norma gaditana son también una traducción, no a otra lengua ni a otro espacio, sino a otro tiempo. Desplazadas veinte años hacia delante, su contexto inmediato es el de una amplia historiografía plurinacional y de expresión sobre todo española, espoleada desde luego por las urgencias del bicentenario, pero también crecida tras largos años de atención pausada a un momento de la historia jurídica hispana que no ha dejado de ser examinado casi ni un instante durante esas dos décadas.

---

(9) Cito de <http://www.urgoitieditores.com>.

(10) Con temprano homenaje a quien perteneciera, *honoris causa*, desde 1993 a su colegio de doctores: *Il modello costituzionale inglese e la sua recezione nell'area mediterranea tra la fine del 700 e la prima metà dell'800. Atti del Seminario Internazionale di Studi in memoria di Francisco Tomás y Valiente (Messina, 14-16 novembre 1996)*, a cura di Andrea Romano, Milano, Giuffrè, 1998; véase también la dedicatoria, igualmente diligente, de Andrea Romano (a cura di), *Costituzione del Regno di Sicilia. Riedizione anastatica*, Messina, Presso l'Accademia (Accademia Peloritana dei Pericolanti — Istituto di Storia del Diritto e delle Istituzioni), 1996.

(11) En los extremos de la colaboración cordial y la memoria póstuma: Bartolomé CLAVERO, Paolo GROSSI, FRANCISCO TOMÁS Y VALIENTE, *Hispania. Entre derechos propios y derechos nacionales. Atti dell'incontro di studio, Firenze-Lucca 25, 26, 27 maggio 1989*, Milano, Giuffrè, 1990; Bartolomé Clavero, *Tomás y Valiente. Una biografía intelectual* (Página introduttiva di Paolo Grossi), Milano, Giuffrè, 1996.

Parte de esa historiografía, precisamente la más contrastante y renovadora con respecto a extendidas visiones de los orígenes del constitucionalismo en España, tiene su semilla remota en el propio Tomás y Valiente. Marta Lorente, discípula suya, y Carlos Garriga, discípulo de un discípulo <sup>(12)</sup>, son los responsables más conspicuos de un golpe de timón considerable en la historiografía constitucional con su “constitución jurisdiccional”, expresión bajo la que daban sentido unitario a todo un conjunto de aportaciones entre sí muy coherentes <sup>(13)</sup>, centrada en un adjetivo previamente utilizado a parecidos efectos por otro discípulo directo, Fernando Martínez <sup>(14)</sup>, y que desde luego no es invención de nuestro presente, sino designación utilizada en el tiempo al que se refiere <sup>(15)</sup>. Ambos, Lorente y Garriga, han seguido apuntando dimensiones enriquecedoras, y han contribuido a situar en su universo más propio a un constitucionalismo, como el gaditano, imposible de entender si no se toman en consideración los territorios ultramarinos de la Monarquía <sup>(16)</sup>.

Lo que puede significar el trabajo de Tomás y Valiente con respecto a esa historiografía que él había contribuido a generar es

---

<sup>(12)</sup> El discípulo directo, Benjamín GONZÁLEZ ALONSO, ha intervenido también en el florecer de la historiografía gaditanista, impulsando, como director, un volumen monográfico del *Anuario de Historia del Derecho Español* (81, 2011) sobre el constitucionalismo gaditano. Otras revistas han respondido al mismo estímulo, como desde luego la de *Historia constitucional* (13, 2012, <http://www.historiaconstitucional.com>, con recensión del mismo libro que nos ocupa a cargo de Sebastián MARTÍN MARTÍN), que en realidad nunca lo ha desatendido, *Teoría & Derecho. Revista de Pensamiento Jurídico*, 10 (2011) y, muy tempranamente, *Historia contemporánea*, 33 (2006).

<sup>(13)</sup> Carlos GARRIGA, Marta LORENTE, *Cádiz, 1812. La Constitución jurisdiccional* (Epílogo de Bartolomé Clavero), Madrid, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales (Cuadernos y Debates, 174. Bicentenario de las Cortes de Cádiz), 2007.

<sup>(14)</sup> Fernando MARTÍNEZ PÉREZ, *Ley expresa, clara y terminante. Orden normativo y paradigma jurisdiccional en el primer constitucionalismo español*, en «Historia Constitucional», 3 (2002) (<http://www.historiaconstitucional.com>).

<sup>(15)</sup> María del MAR TIZÓN FERRER, *Sevilla en los prolegómenos del proceso constituyente gaditano: la pérdida de su constitución jurisdiccional*, en «Crónica Jurídica Hispalense», 8 (2010), pp. 503-524.

<sup>(16)</sup> Marta LORENTE SARIÑENA, *La Nación y las Españas. Representación y territorio en el constitucionalismo gaditano*, Madrid, Universidad Autónoma (Colección Historia Política y Social, 2), 2010. Carlos GARRIGA (coord.), *Historia y Constitución. Trayectos del constitucionalismo hispano* (Coordinación editorial Beatriz Rojas), México D.F., Instituto de Investigaciones Dr. José María Luis Mora, 2010. Marta LORENTE y José María PORTILLO (dirs.), *El momento gaditano. La Constitución en el orbe hispánico (1808-1826)* (en coautoría con Antonio Annino, Fernando Martínez, Beatriz Rojas y M<sup>a</sup> Julia Solla), Madrid, Congreso de los Diputados (Colección “Bicentenario de las Cortes de Cádiz”), 2012.

cuestión que no deja de abordar Marta Lorente en su prólogo, como el lector comprobará. Es claro que su maestro estaba abriendo una senda propia en la que ya dejaba huellas muy tangibles. No me parece aventurado señalar que se hubiera mantenido al menos bien atento a lo que fueran desvelando esos rumbos de constitución jurisdiccional y constitucionalismo atlántico, en medio de cuya efervescencia esta reedición le convoca.

Pero no se crea que el apuntado al comienzo del párrafo anterior es el objeto principal del prólogo. Urgoiti ha sido fiel a su proclamado criterio en la elección de los prologuistas: « han sido siempre escogidos entre especialistas de comprobada solvencia profesional ». Marta Lorente la tiene, sobrada y reconocida, y la despliega en una extensa semblanza valorativa del autor. No es, sin más, la discípula la que habla. Lejos de limitarse a lo que en su condición personal de cercanía pudiera haber aportado, la prologuista se distancia buscando un punto de vista que objetive en lo posible las páginas que escribe. Avisa al lector de que quiere huir de la hagiografía, pues la ve como un peligro real que acecha a quien biografía a un personaje de esa talla. Y en la advertencia apreciamos también, aunque no la señale expresamente, su preocupación por prevenir la frase quebrada, abierta y vulnerable a la dimensión más personal de su recuerdo.

Voluntariamente contenido, el prólogo entreteje vida y obra del autor buscando la comprensión de ésta en relación con aquélla. El intento merece la pena porque las de Tomás y Valiente son, en medida considerable, obra vivida y vida obrada, y no creo forzar las palabras al decirlo. Marta Lorente justifica su propósito: « Pocas dudas caben respecto de que las obras responden a las vidas de sus autores, y que el seguimiento pormenorizado de estas últimas arroja una impagable luz respecto de la comprensión y valoración de las primeras » (p. XVI).

Eso afirma y eso muestra. En este largo e intenso prólogo encuentra el lector una guía para seguir la obra de Tomás y Valiente a través de su peripecia vital. Es el personaje en sus escenarios, en los muchos en los que se desenvolvió: el escolar y el académico, el intelectual y el profesional, el político y el ciudadano, el de la inquietud y el del compromiso, el del magisterio y el de la magistratura, el de la ida al tribunal y el de la vuelta a la universidad, el de las disciplinas cultivadas, el del derecho y el de la historia. El esfuerzo de comprensión de la prologuista lleva sus resultados más allá de sus propósitos: a veces, al compás de la lectura, no sólo se observan personaje y escenario, sino también parte considerable del teatro: así sucede cuando estas páginas prestan atención a la configuración de la historia del derecho como disciplina en torno al *Anuario* de García-Gallo; así, también, cuando se refleja en ellas el ambiente universitario de los años sesenta.

Puesto que la “Génesis” es uno de los últimos trabajos de Tomás y Valiente, y dado que el prólogo comienza con la mención de su asesinato, todo el escrito de Marta Lorente avanza, salvando esas

páginas iniciales, hacia el de su maestro. Es un singular acierto de composición: la transición entre las dos piezas del libro se convierte en un paso fluido por una frontera abierta.

Este fruto primero y pleno de la reincorporación del autor, también a pleno rendimiento, a la vida académica tras su periplo por el Tribunal Constitucional, reunía historia y constitución en un proyecto historiográfico personal sobre el que había reflexionado largamente y que empezaba a desarrollar con un trabajo extenso del que sólo publicó la primera parte. Ahí queda ese “I” en el título, indicativo de un comienzo truncado. Él mismo anunciaba lo que tendría que venir y que no le dejaron continuar.

Es superfluo decir que merece la pena releerlo. Lo mejor de estas páginas se mantiene vivo: su método, expresamente dirigido al conocimiento de la cultura jurídica de los años de Cádiz, y su exposición, vestida de la excelente prosa con la que realizaba siempre sus aportaciones; el primero está en la base de la tan fructífera apertura de cronología y fuentes, y la segunda posibilita que el discurso no pierda su pulso ni en la explicación de doctrinas ni en la narración de episodios. Que quepa señalar alguna carencia cuando se leen estas páginas tras las sacudidas del bicentenario es más que comprensible, y la propia autora del prólogo hace referencia a ello en relación con una América ausente en esta “Génesis”. Pero quizás sea cuestión de lecturas: precisamente la italiana veía ya en este texto esa dimensión transcontinental, o bihemisférica que dirían los coetáneos. Continuemos releiendo, y así estas páginas podrán seguir enriqueciéndose.

JESÚS VALLEJO