



Septiembre 2010

LA LIBERTAD EN LOS INICIOS DEL CONSTITUCIONALISMO OCCIDENTAL

MsC.: Yuri Fernández Viciado

Profesor Instructor de la Universidad de Sancti Spíritus "José Martí Pérez"
yuri@suss.co.cu - yurifernandezviciado@yahoo.com

Para citar este artículo puede utilizar el siguiente formato:

Fernández Viciado, Y.: *La libertad en los inicios del constitucionalismo occidental*, en Contribuciones a las Ciencias Sociales, septiembre 2010. www.eumed.net/rev/ccss/09/

La esencia de la libertad, su relación con el ser humano, así como su ejercicio dentro del cuerpo social, constituyen problemáticas de larga data en la historia del pensamiento iusfilosófico occidental; el cual, en diferentes momentos, y bajo determinadas condiciones, ha pretendido solucionar tales cuestiones en la teoría y en la praxis política.

El fundamento naturalista constituyó, durante siglos, el argumento primario para la concepción iusfilosófica de la libertad humana, del cual difícilmente pudo separarse su explicación aún en los albores mismos del siglo XIX.

Inicialmente, el iusnaturalismo antiguo, abordaría el problema de la libertad indisolublemente ligado al de la esclavitud. La tradición griega explicaba tal relación como un efecto de la propia naturaleza, que creaba las distinciones en cuanto al ejercicio de la autonomía humana:

“El que, siendo hombre, no es por naturaleza de sí mismo, sino de otro, este es el esclavo por naturaleza.” (1)

Los romanos, por su parte, asumieron una concepción del derecho a la libertad más en correspondencia con la situación jurídica del individuo; de este modo, todos los hombres eran libres por naturaleza, siendo la esclavitud una institución del derecho civil (2). Con ello dejaban planteada la diferencia entre el derecho natural, como norma superior y universal a todos los hombres, y el derecho propiamente humano y, por tanto, perfectible.

Fiel al iusnaturalismo heredado de la Antigüedad, el pensamiento medieval, si bien consideró en principio a la libertad como un bien dado a los hombres por la justicia de Dios a través del libre albedrío, supo distinguir al siervo del hombre libre por razón del pecado. En este sentido argumentaba San Agustín:

“...la primera causa de la servidumbre es el pecado; que se sujetase el hombre a otro hombre con el vínculo de la condición servil, lo cual no sucede sin especial providencia y justo juicio de Dios, en quien no hay injusticia y sabe repartir diferentes penas conformes a los méritos de las culpas.”(3)

Por su parte, la división de la ley hecha por la escolástica tomista en eterna, natural, humana y divina, creaba el esquema teórico legitimador del estamento (4), como estructura de organización al interior de la sociedad medieval.

La concepción del derecho a la libertad no tardó en adquirir un sentido estamentario una vez derruido el mundo antiguo – como se desprende del texto del Carta Magna (5) - , o también corporativo, como en el caso los fueros españoles (6).

La llegada de la modernidad jurídica, precedida por la crítica despiadada de las humanidades al Derecho Medieval durante los años renacentistas del siglo XVI, sentó las bases para un redimensionamiento del fundamento iusnatural de la libertad. Con este, el universalismo medieval será sustituido por una idea de libertad fundada en un individualismo justificado en la tesis del estado de naturaleza pre social.

Tal argumento pretendía romper con el esquema escolástico de asumir la libertad como un don dado a los hombres por Dios, y vino a encontrar un feliz soporte en el mito contractualista acerca del origen del Estado.

La aparición del contractualismo supuso una nueva forma de plantear el problema de la libertad individual, esta vez dentro del Estado, y por medio del respeto al principio de legalidad, entendida la Ley como personificación del pacto primigenio (7).

La visión contractualista solucionaba también, en teoría, el conflicto entre acción del Estado y libertad individual, por cuanto la soberanía ejercitada por este, no provenía sino de la sumatoria de aquellas cuotas de libertad cedidas al mismo por el contrato. Ello permitió avanzar hacia un enfoque simbiótico en la dinámica social de este derecho.

Al hacerse extensivo el derecho a la libertad a todos los hombres por igual, el Estado vino a ocupar el puesto de árbitro entre la divergencia social de intereses, esta vez, por medio de su actividad legislativa.

La evolución del constitucionalismo y de la codificación constitucional, desarrollada sobre la base de la idea legalista según la cual la positivización de los derechos individuales era suficiente para viabilizar su cumplimiento efectivo, se propuso, durante los siglos XVII y XVIII, realizar en la práctica política tales postulados.

1. La noción de libertad dentro de lo constitucional durante los siglos XVII y XVIII.

La aparición del constitucionalismo representó uno de los más importantes aportes de la modernidad, caracterizado por el hecho de que su dimensión metodológica superó, desde un primer momento, al restrictivo plano de lo normativo. Era este el sentido al que se refería el profesor cubano Enrique Hernández Corujo en su Historia Constitucional de Cuba al expresar que:

“...las ideas producen las corrientes de opinión política, de los pensadores, de los filósofos, que a veces, llegan a cristalizar en textos constitucionales, aunque otras veces, teniendo esa misma finalidad, no logran su contenido en la práctica.” (8)

De este modo podría definirse al constitucionalismo como aquel conjunto de doctrinas jurídicas, filosóficas y políticas que, estrechamente unidas a los procesos de codificación y práctica constitucional, informan y argumentan los contenidos constitucionales en cada circunstancia histórica – determinada.

Su aparición en la historia occidental, a despecho de lo que pudiera pensarse, no derivó directamente de la disipación del humo y la pólvora dejada por las revoluciones burguesas, sino que constituyó el producto destilado de una revolución filosófica que, al decir de Federico Engels, había precedido al derrumbamiento político (9); de este modo, los argumentos iusfilosóficos e iuspublicísticos que informaron los primeros textos constitucionales de carácter burgués a fines del siglo XVIII tenían, para ese momento, poco menos de doscientos años.

El constitucionalismo comenzó siendo idea, pensamiento; polémica que marcó un punto de ruptura hacia la aparición de una tradición especulativa que argumentó e informó los posteriores procesos de codificación constitucional occidental.

Los primeros pasos doctrinales hacia el iuspublicismo moderno comenzaron a darse hacia mediados del siglo XVI. El Derecho que llega a este siglo estará marcado a fuego por la influencia de la sociedad medieval, fundamentalmente a partir de la corriente metodológica conocida como *mos italicus*. Tal línea se caracterizó porque sus representantes vieron en el Derecho Romano un monumento insuperable, y, en consecuencia, terminaron aplicándolo a la realidad social de su tiempo íntegramente. Tal corriente representó en buena medida el sentido de la realidad jurídica medieval, en la que primaba el principio de autoridad respecto a los textos jurídicos romanos, cuyo discurso, aun descontextualizado, se consideraba insuperable. Ello se debía, en el plano teórico, fundamentalmente al bajo desarrollo de las humanidades, sin las cuales resultaba imposible una lectura crítica de este Derecho, llegando así hasta los “bartolistas” de la Edad Moderna. Su metodología para la argumentación estaba basada, de manera general, en el principio de autoridad y en la casuística del *Digesto* y del *Corpus Iuris*.

La hipertrofia doctrinal, así como el uso indiscriminado de la selva de citas de autoridades, a veces contradictorias entre sí, creaba un estado horrible de inseguridad jurídica, suficiente para producir la inclemente crítica que acompañó la nueva reconceptualización del Derecho iniciada con el Renacimiento desde mediados del siglo XV, y que dio lugar a una corriente metodológica contrapuesta reconocida como *mos gallicus*, o humanismo jurídico.

Esta corriente se caracterizó por la amplia influencia de las humanidades en la construcción de una nueva visión metodológica del Derecho y de la argumentación jurídica, en busca de la sustitución del ya desgastado principio de autoridad.

La contraposición de estos dos modelos metodológicos, así como la crítica despiadada hacia el Derecho medieval sentaron las bases para la aparición del pensar iusfilosófico moderno, que en este período enriquecerá su discurso con parte del arsenal teórico y el lenguaje de disciplinas como la filología, la historia, la filosofía y la literatura.

Con la adaptación del Derecho a las nuevas exigencias humanistas del siglo XVI el concepto de *ius* dejó, poco a poco, de identificarse con el Derecho Romano y sus glosas. Es así que en un confuso proceso, durante los años 1550 y 1640 la noción del Derecho Romano, y su pretendida supremacía, será sustituida por la del Derecho Natural.

Otro de los grandes aportes de las corrientes humanistas al Derecho moderno, fue la concepción de este como *topos* (conjunto). A partir de entonces (s XVI), se avanzaría hacia su construcción sistémica, por la inclusión, en los análisis jurídicos y en la argumentación, de métodos de carácter lógico y dialéctico.

Hacia mediados del siglo XVI, de la tradicional concepción del *ius*, comienza a desgajarse la revolucionaria idea de la *facultas*. El *ius*, que tradicionalmente había sido visto por los romanistas como el conjunto de reglas a través de las cuales opera el jurista, comenzó a ser visto también, en la polémica dentro de las escuelas, como el conjunto de posibilidades o poderes dados a cada individuo; no obstante, y en este punto, los defensores de la *facultas*, saltando el lógico principio de que toda facultad jurídica se deriva de una norma preexistente, adelantaron la idea de situar la facultad antes de la existencia de cualquier Ley objetiva, en palabras de Alejandro Guzmán:

“La noción de derecho subjetivo, tan familiar a nuestro actual entendimiento, no es romana ni medieval hasta el siglo XIV (...). No existe ningún texto de esas épocas que nos diga que la palabra *ius* significa *facultas* o *potestas*, que es lo que al fin de cuentas se quiere decir cuando se toma la palabra *ius* en el sentido subjetivo. Entiéndase, por ende, que no se trata de negar que los romanos o los medievales hayan desconocido la existencia de facultades o potestades (...): lo que se quiere decir es que ellos desconocieron que las facultades o las potestades fueran una de las acepciones de la palabra *ius*. (10)”

Este discurso guardaba en su interior la profunda intencionalidad de demoler el aparato autoritario del Derecho Romano y del poder medieval institucionalizado: se encontraba ya, en gérmenes, lo que sería la concepción moderna del Derecho Natural, y parte del núcleo duro de las venideras teorías contractualistas acerca de la sociedad política. En su base se encontraban ya los primeros aportes de los humanistas, los que permitieron asentar al iusnaturalismo medieval sobre los nuevos esquemas de pensamiento con los que entraría en contacto, así, en palabras de Tomás y Valiente:

“Por diversos caminos (...) los teólogos, los filósofos y los juristas, progresaron hacia la construcción de un Derecho basado en la razón; caminos que desembocaron ya en el

siglo XVII en la elaboración del iusnaturalismo racionalista. La raíz de ese creciente racionalismo jurídico se encuentra en el humanismo jurídico del siglo XVI” (11).

El iusnaturalismo era un pensar de larga data en la historia del Derecho occidental, al punto de constituir una de las tres corrientes doctrinales por las que se ha regido la ciencia jurídica en su desarrollo (12). La idea fundada en la existencia de leyes naturales eternas que rigen el comportamiento de los hombres había actuado, por siglos, como paradigma para la elaboración y explicación de los fundamentos últimos del Derecho. La modernidad, en su propósito de ruptura, arremetió contra ciertas instituciones y se valió de otras existentes para legitimar su llegada en la historia, por ello no es de extrañar que encontrara en el iusnaturalismo los argumentos que fundamentaron, durante dos siglos, su discurso constitucional.

La característica fundamental del iusnaturalismo moderno constituyó, sin lugar a dudas, su profundo compromiso e intencionalidad política en la esfera pública. Tal matiz se evidenciaría con más fuerza durante los siglos XVII y XVIII en la tradición iusfilosófica que se conoce con el nombre de Escuela del Derecho Natural Racionalista (13), y que definió a la corriente de pensamiento jurídico y político enmarcada en el racionalismo.

El siglo XVII contempló el nacimiento del racionalismo filosófico, que no tardó en influenciar a los estudios jurídicos. En este plano, el racionalismo siempre sostuvo que las relaciones sociales, así como las leyes que las rigen están fundamentadas en postulados naturales que conforman el llamado Derecho Natural; para ser válido y tener fuerza obligatoria, el derecho positivo ha de descansar sobre tales principios, que han de ser trasplantados previamente a la Ley escrita mediante el ejercicio interpretativo de la razón.

En la esfera jurídica, el racionalismo se encargó de sistematizar las ideas iusnaturalistas manejadas desde la antigüedad greco – latina; enriqueciéndolas, a su vez, con el método de análisis matemático como herramienta útil para la interpretación de la Ley Natural, e impregnándoles el espíritu individualista característico de esta etapa. Fue sobre esta base que se elaboraron las tesis que caracterizaron a la tradición constitucionalista moderna previa a la codificación constitucional.

La Escuela del Derecho Natural Racionalista estuvo marcada, desde sus inicios en el siglo XVII, por dos argumentos esenciales que servirán de base a toda la tradición jurídica – racional posterior: la idea de un estado de naturaleza previo a la sociedad política, y la tesis del origen del estado político como resultado volitivo de un contrato social entre los hombres.

La noción de la existencia de un estado natural de carácter pre social revistió una singular importancia para el desarrollo de las ideas que informarán al constitucionalismo moderno. A través de ella se reformulaba, en primer lugar, la concepción medieval de la libertad, a la vez que se creaba un nuevo enfoque acerca de la condición humana.

Según este esquema la libertad es un hecho natural, indisoluble de la esencia humana, en palabras del fundador de esta tradición, Hugo Grocio (14):

“... subsistiría [el Derecho Natural] de cualquier modo incluso si admitiéramos – cosa que no puede hacerse sin impiedad gravísima – que Dios no existiese o no se ocupase de la humanidad. (15)”

Por otro lado, tal tesis permitía rescatar al individuo, como ente independiente y singular, del universalismo medieval en el cual era concebida su esencia. De este modo, el carácter individualista que tendrán los diseños teóricos del constitucionalismo moderno encontraba su fundamento, pretendidamente, en un hecho natural.

La hipótesis del estado de naturaleza vino a convertirse, a su vez, en el punto de partida para una nueva reformulación del fundamento del Estado, al preceder metodológicamente a las tesis contractualistas.

La concepción que explica la aparición y el fundamento de la sociedad política sobre la base de la unión de las voluntades humanas en un contrato realizado con la finalidad de garantizar la seguridad y la libertad, vendrá de la mano de Thomas Hobbes, y será un elemento común a toda la tradición iusfilosófica posterior hasta el siglo XIX. El contrato representó un punto de inflexión entre la visión del hombre aislado y la del hombre social, en palabras de Carpintero Benítez:

“El hombre, considerado *naturalmente*, es un ser aislado que no vive en sociedad. Como esta afirmación choca frontalmente con lo que la experiencia señala que el

hombre es y se comporta, todos los iusnaturalistas afrontaron la empresa de explicar cómo se ha constituido la sociedad humana”(16).

La tesis pactista como fuente del Poder, y este como fuente de la Ley, serán comunes a toda la tradición racionalista del Derecho Natural, en este punto, y tomando de referencia a Hobbes:

“Por buena ley no quiero decir ley justa, pues ninguna ley puede ser injusta. La ley es promulgada por el poder soberano, y todo cuanto hace tal poder está garantizado y es propiedad de cada uno dentro del pueblo...” (17)

Con el contrato social venían a completarse las características esenciales de la concepción moderna del Derecho, no sólo como instrumento legitimador, sino también como mecanismo protector de la libertad y la seguridad individuales. Con posterioridad sobrevino su concepción subjetivista, en el sentido de facultad jurídicamente reconocida.

El contractualismo supuso un avance importante hacia la constitucionalización del Estado, este mito desprendía, por su propia dinámica, la positivización normativa como necesidad de la sociedad política, única vía visible de garantizar la seguridad, al permitirles a los individuos seguir siendo libres en sus respectivos planos individuales y frente a la colectividad. Todos los posteriores reclamos de libertad, legitimidad, constitucionalidad, seguridad jurídica y derechos individuales estaban ya, en germen, dentro del mito contractualista. Por su parte, la idea del libre pacto entre los hombres, devendría en el fundamento de todas las construcciones iusnaturalistas tanto de derecho público como privado.

En este recorrido sólo falta el elemento de finalidad del cuerpo social: que no será otro que el de lograr una reorientación de la comunidad política hacia la afirmación de igual libertad para todos los hombres dentro de una visión particularmente individualista. En palabras de Carpintero Benítez:

“La doctrina iusnaturalista adoptó un marcado matiz individualista en la fundamentación del Estado, (...). Pues el fundamento jurídico de cualquier vínculo político no podía ser situado sino en la libre voluntad de los individuos y así, desde la idea de una libertad y una igualdad originarias del hombre, resultó ya inicialmente la soberanía del individuo.” (18)

El siglo XVIII estará marcado, para la tradición iusnaturalista, por el fenómeno de la Ilustración. La Ilustración fue la expresión cultural e intelectual más importante del iusnaturalismo racionalista durante el siglo XVIII, sobre todo por su carácter secularizador, al ser capaz de llegar hasta los estratos más bajos de la población, con lo cual el fermento revolucionario en la Europa monárquica catalizó.

En sí misma supuso una actitud predominantemente racionalista hacia el conocimiento, y se caracterizó por su pretensión de transformar las estructuras económicas y sociales de la Europa dieciochesca.

Como movimiento cultural que pretendió educar a los hombres para la construcción de un mundo mejor, la Ilustración defendió con fuerza la educación del ser humano sobre la base de los principios del racionalismo, como uno de sus objetivos fundamentales para liberar su conciencia en la búsqueda de la verdad sin la opresión nefasta de la autoridad.

Este movimiento se caracterizó por su profundo eudemonismo, manifestado en el empeño de encontrar la felicidad de los hombres a través de la libertad que proporciona el conocimiento, por ello, ideas como la tecnología y el progreso no le resultaron ajenas.

Este siglo generó, en su primera mitad, una nueva concepción de la política al margen de las monarquías constitucionales de Inglaterra y Holanda: el Despotismo Ilustrado, basado en la fórmula paternalista de “Todo para el pueblo, pero sin el pueblo”, unida a la creencia de que el aumento de la riqueza del estado aumentaría la felicidad de los ciudadanos.

En esta etapa, la doctrina del Derecho Natural sufre un proceso de reelaboración, con el fin de fundamentar filosóficamente los nuevos criterios que comenzaban a esgrimirse, ello trajo algunos cambios a las características propias del derecho natural, como fue el crecimiento del eudemonismo en los discursos filosóficos y políticos. Otro de los cambios experimentados en la doctrina lo constituyó la reducción del Derecho a la Ley y la reafirmación del carácter imperativo de esta. Si bien la positivización normativa representaba una de las demandas fundamentales de la Ilustración dieciochesca, esta sufrirá un proceso de transformación que irá, desde su consideración como fruto de la voluntad de poder estatal en la primera mitad del

siglo, hasta ser entendida, durante la época revolucionaria, en el sentido de expresión de la voluntad general de los ciudadanos.

Ello provocó una separación radical entre Derecho positivo y natural, como ha dicho Carpintero Benítez:

“... el derecho natural queda como un simple límite extrínseco del derecho humano, como una barrera cuya legitimación no está clara, destinada a desaparecer cuando el derecho de origen humano alcance su prestigio” (19)

En la segunda mitad del XVIII apareció, con los escritos de Thomasius y Burlamaqui, la doctrina que fundamentaba el Derecho en la voluntad de todos los hombres, con lo cual se pretendía consolidar el principio de igualdad. La posterior idea roussoniana de voluntad general crearía un nuevo terreno de disputa en torno al creador de la ley. De este modo, una de las características que matizaría el divorcio entre el derecho natural revolucionario con su antecesor radicó en el diseño de un procedimiento para la creación de las leyes que respondiera, lo más posible, a las exigencias de libertad e igualdad de los hombres.

A mediados del XVIII se formaba la noción moderna de lo constitucional, entendida esta como la supremacía de una ley positiva expresión de la voluntad general. El cómo se llegó a esta conclusión de inmediata praxis política pasa por la transformación del iusnaturalismo de principios del XVIII en un híbrido que unía razón y voluntad en la ley positiva. A partir de aquí la exigencia del iusnaturalismo revolucionario fue la de la creación de una legislación representativa, que se adecuara, por ello, a los intereses comunes. Con el advenimiento de la moderna concepción de parlamento, el derecho natural y el positivo quedaron resumidos en la ley emanada de este, o lo que era lo mismo, de la voluntad general.

La implementación de la institución parlamentaria, afirmó el criterio de que la ley positiva debe ser garantía y defensa de la igualdad y libertad humanas frente al poder; el origen natural de estas no se cuestionaba, pero la idea de derecho pasó a ser reducida al concepto de ley positiva, en tanto esta se apoyaba, no tanto en los principios naturales desprendidos por la razón, como en la voluntad general.

“El derecho queda, pues, reducido a la ley positiva, y ésta es legítima en la medida que responde a la voluntad general; las demás exigencias que se lanzaban al derecho en épocas anteriores han desaparecido, y el iusnaturalismo revolucionario se cierra en un voluntarismo que identifica razón y voluntad en beneficio de esta última.”(20)

Debe aclararse, sin embargo, que en este caso voluntad no equivale a entendimiento o razón, sino al sentimiento general.

Con la reducción del Derecho a la ley quedaba fuera toda interpretación jurídica de la norma que no fuera la literal o la auténtica porque, después de todo, esta era expresión de voluntad general y, por tanto, no era susceptible de torceduras interpretativas. Ello supuso el fundamento para que se considerase posteriormente que la razón en el Derecho quedaba reducida a la ley del Estado.

El kantismo será el colofón para el desarrollo de la escuela del iusnaturalismo racionalista antes de la decadencia de esta en Europa a inicios del siglo XIX, y tendrá particular influencia para la argumentación del individualismo dentro de la tradición constitucionalista. En tal sentido, la visión del individuo entendido como persona humana con autonomía propia, constituye un logro kantiano.

En los kantianos la libertad fue definida como aquel ámbito no sujeto a las reglas de la naturaleza, por poseer una causalidad propia.

Los objetos pertenecientes al mundo de la naturaleza se consideraban objetos físicos, y los pertenecientes al de la libertad morales. En esta quedaban delimitados dos mundos: el de la causalidad – necesidad, denominado de la naturaleza, o mundo físico externo al hombre; y el mundo propio del hombre consistente en la libertad. Resultaba una contraposición dialéctica consistente en, por un lado la necesidad en el ámbito natural y, por oposición, la libertad, como la única concepción posible de la actividad racional humana.

“(...) Kant y sus discípulos no solamente concibieron al mundo humano como constituido por la libertad, es decir, por aquella dimensión del hombre que no está sometida al acontecer causal, sino que entendieron que todo lo que se refiere a la libertad constituye exclusivamente la materia de la moral y, al revés, la moral sólo

puede tener como objeto suyo y campo de sus operaciones el hacer posible, regulándola, la libertad humana.”(21)

La unión de los términos libertad y moralidad permitió concebir a las personas como esencias morales. Ello hizo posible considerar al Derecho, en tanto obra de la razón humana y garantía de la libertad, como una esfera de la moral, con lo cual la ciencia jurídica recuperaba su necesaria dimensión ética.

La Escuela del Derecho Natural Racionalista decayó hacia inicios del siglo XIX. Sus aportes, sin embargo, informaron la argumentación sobre la cual se alzaron las primeras codificaciones a fines del siglo XVIII. Para ese momento, los diferentes enfoques contractualistas; así como el individualismo que encontraba su explicación en el estado de naturaleza; el eudemonismo de la primera mitad del siglo XVIII; las concepciones kantianas acerca de la persona como sujeto de derechos; y los diferentes modelos teóricos iuspublicísticos contruidos por los ilustrados franceses, habían terminado por construir la visión y la idea moderna de lo constitucional que encarnaría en las primeras constituciones burguesas.

2. La libertad ante la codificación constitucional: los paradigmas modernos.

El siglo XVIII, con sus revoluciones, generó una nueva forma de concebir jurídicamente la relación sociedad - Estado, y al Estado como ente particular.

El desarrollo de la codificación constitucional, tras la caída de las monarquías, desembocó en la instauración del Estado liberal, fundado en el principio de que la soberanía reside, invariablemente, en la nación, la que decide sus destinos a partir de la delegación hecha a una asamblea legislativa compuesta por los representantes electos de la voluntad nacional; paralelamente, el legado del iusnaturalismo racionalista, estará presente en el espíritu de todas las declaraciones de derechos redactadas al calor de estos procesos. En tal sentido, afirmará Jellinek con toda justeza:

“Los Derechos del hombre circulaban en ese siglo por el viejo y por el nuevo mundo mucho antes de sus grandes revoluciones;...” (22)

La crítica racionalista al estado monárquico generaría los tres principios fundamentales sobre los cuales se levantarían, desde fines del XVIII, los cuerpos constitucionales modernos, a saber:

- *Principio de legalidad*: basado en la idea de que toda sociedad humana, al igual que el Universo y la naturaleza, se rige por sus leyes propias.
- *Principio de racionalidad*: las leyes que rigen a la sociedad humana deben ser derivadas, racionalmente, de los postulados de la naturaleza.
- *Principio de nacionalidad*: la legislación positiva debe adecuarse a las características y elementos propios de cada nación en particular.

Por su parte, el liberalismo constitucional defendió el reconocimiento de cuatro principios cuya protección constituiría la misión principal del nuevo Estado: la propiedad, la igualdad jurídica, la libertad individual y la seguridad. En tal sentido, las declaraciones de derechos vinieron a actuar como voceras de tal discurso, lo cual las llevaría a conformar el elemento dogmático de las constituciones. Con ello, la formulación de los llamados “derechos naturales del individuo” trascendió, de mero discurso político, a realidad jurídica, comprometida con su correspondiente articulación práctica por medio de leyes complementarias que integrarían el nuevo edificio jurídico del Estado.

El otro gran dogma consagrado por el Estado moderno, y fundado en tradición del iusnaturalismo racionalista, fue el de la tripartición de poderes, en el sentido dado a la misma por Montesquieu, al menos, en los países de Europa continental y América.

Todos estos hechos fueron la expresión directa de un acontecimiento de singular importancia: la codificación constitucional. La misma representó la realización material del ya veterano empeño de asentar a los poderes estatales sobre la base de una ley positiva, capaz de establecer, con carácter normativo y dogmático, la estructura y límite de los órganos del poder, así como los derechos individuales de los ciudadanos. Tal fue el fruto político e histórico más importante de la tradición del iusnaturalismo racionalista moderno, como ha dicho acerca del mismo Carlos Fuentes:

“Como fenómeno de sustitución del pensamiento autoritario, el racionalismo supuso que las leyes existentes y sus instituciones podrían abrogarse y que otras nuevas, derivadas racionalmente de los primeros inmaculados principios, podrían ser creadas en su lugar, y que se podría construir un sistema jurídico cerrado valedero para todos los pueblos y todas las épocas. El tiempo demostrará lo lejos que estaba el racionalismo de crear este paraíso y como sus ideas darían paso al positivismo jurídico...” (23)

De este modo, el desarrollo del pensamiento iusfilosófico precodificador, dio paso a la aparición del Estado constitucional. La llegada al mismo no fue, sin embargo, homogénea ni simultánea. Entre finales del siglo XVIII y principios del siglo XIX se configuraron los cuatro paradigmas fundamentales del Estado moderno: Gran Bretaña, Estados Unidos de Norteamérica, Francia y España.

2.1. Gran Bretaña: los deberes del Rey son las libertades del pueblo.

El dilatado proceso de rompimiento de la sociedad feudal en Gran Bretaña tras el fin de la Guerra de las Dos Rosas y el consecuente reinado de los Tudor, produjo significativos cambios en las esferas moral, intelectual y económicas de la burguesía, los que crearon el caldo de cultivo para el inicio de la revolución contra el ya decadente régimen absolutista.

El desarrollo alcanzado por esa clase, tras su paso de una economía basada en la exportación de materias primas a una especializada en productos terminados, provocó en esta una mayor preocupación por las restricciones que limitaban su expansión hacia el interior del país. Como ha dicho el historiador Christopher Hill, la causa fundamental radicaba en que:

“El poder del estado se estaba utilizando para evitar el crecimiento de un mercado nacional.” (24)

Forzosamente, las condiciones que limitaban el pujante desarrollo de la burguesía propiciaron la Revolución, que estalló como consecuencia directa del enfrentamiento entre las tendencias absolutistas de Carlos I y el Parlamento:

“Su gobierno trató de perpetuar un orden social feudalista, cuando existían condiciones para el libre desarrollo capitalista, cuando el aumento de la riqueza nacional no podía venir sino por medio del libre desarrollo capitalista.”(25)

Los avatares de la Guerra Civil, el gobierno de Cromwell, la Restauración y la llamada Revolución Gloriosa, vinieron a dar forma al sistema de gobierno del estado burgués que emergía en ese país. Su proceso de consolidación, sin embargo, había discurrido por caminos específicos y propios, que encontraron su expresión doctrinal en la obra de John Locke.

Con el proceso revolucionario inglés rodaron por el suelo, junto a la cabeza del Rey, los principales dogmas sostenedores del Antiguo Régimen, como el fundamento divino y el carácter absoluto de la institución monárquica. Se instauraron en su lugar otros principios que vendrían a crear las bases para la consolidación de libertad dentro del constitucionalismo moderno, a saber:

- el fin del fundamento divino de la institución monárquica. A partir de la Revolución inglesa, la misma, pasó a tener un fundamento legal.
- la consecuente limitación del poder real a la ley emanada de un Parlamento, representación de la nación.

Estos cambios, que tuvieron su origen durante el gobierno de Cromwell, como ha dicho Christopher Hill, produjeron:

“...la destrucción de una clase de gobierno y la introducción de una nueva estructura política, en la cual el capitalismo, podría desarrollarse libremente.” (26)

En el plano de la regulación de las relaciones individuo – Estado, la Revolución inglesa, aunque no se legitimó sobre la base de un código constitucional de carácter escrito y organizado al estilo de las que aplacerán en América y Europa continental, hizo importantes aportes en cuanto al reconocimiento legal a las libertades y derechos – naturales – de los individuos, a través de la reorientación, hacia los fines de la nueva clase en el poder, de muchos de los viejos derechos estamentales del medioevo.

Autores como Jellinek considera, en este punto, que las leyes inglesas no supusieron otra cosa que un cambio de espíritu en cuanto a la confirmación de un derecho ya existente, en el sentido de que:

“Si (...) todas las cláusulas del *Bill of Rights* se designan como Derechos y Libertades del pueblo inglés, débese a la idea de que las restricciones impuestas por la ley a la Corona son, al propio tiempo, Derecho del pueblo.”(27)

No podemos negar, a despecho de lo anterior, la trascendencia que, para el constitucionalismo liberal moderno tuvo la *Declaración de Derechos*, que venía a completar el contenido de la *Carta Magna*; la *Petición de Derechos* de 1628; el *Bill of Rights* de 1673 y el *Bill de Habeas Corpus*.

Con ellos venía a realizarse, de manera particular, la idea moderna de concebir la sociedad política como un cuerpo asentado sobre la base de una legislación de carácter superior y, a la vez, fundante.

La característica más peculiar de la misma, en el caso británico, fue la de haber mantenido un sistema de gobierno que si bien institucionalmente resultaba una continuación del Antiguo Régimen, había cambiado, para siempre, su espíritu. En este sentido:

“El derecho absoluto de los reyes, esa *loca presunción* de los Estuardo, cedió su puesto al derecho del pueblo. En resumen: se instauró el gobierno constitucional o parlamentario, como quiera llamársele.” (28)

2.2. “Nosotros: el pueblo de los Estados Unidos...”

El proceso revolucionario que dio al traste con la independencia absoluta de las Trece Colonias de Norteamérica catapultó al liberalismo moderno hacia formas más radicales de concebir jurídicamente los derechos y libertades individuales y, desde ese punto de vista, supuso un importante precedente dentro de la codificación constitucional racionalista de fines del siglo XVIII.

La misma fue el resultado directo de la agudización de las contradicciones entre la burguesía colonial de productores y comerciantes frente a las medidas en materia económica y fiscal dictadas por el Parlamento metropolitano.

Los caracteres particulares que dieron origen al conflicto hicieron posible que, desde el primer momento, la polémica fuera planteada sobre la base de criterios constitucionales en cuanto al fundamento legítimo que respaldaba la posición de cada parte en lo referente a la potestad del Parlamento inglés para imponer impuestos a las colonias. Tal fue el caso de la Ley del Timbre aprobada por el legislativo británico que llevó a Samuel Adams a calificarlo de impuesto sin representación”.

Este fue el argumento más representativo dentro del conflicto de constitucionalidad desatado a raíz de la aprobación de tal impuesto:

“En las colonias norteamericanas se había creado a costumbre de que el representante debía residir en el distrito que representaba. Era, pues, imposible desde el punto de vista colonial que las colonias se considerasen representadas en el parlamento si e realidad no elegían ellas miembros de la Cámara de los Comunes.” (29)

De este modo, fricciones que habían comenzado por las restricciones impuestas por la metrópoli inglesa al comercio colonial, desembocaron en el cuestionamiento acerca de la legitimidad del orden parlamentario británico para decidir acerca de las cuestiones relativas a las colonias; sin mediar el interés de los propios colonos, los que, a al sazón, se consideraban a sí mismos, ciudadanos británicos y súbditos de la Corona.

Hay que decir en este punto que en materia de reconocimiento y ejercicio de derechos y libertades individuales, las Trece Colonias, en su desarrollo, habían ido mucho más lejos que su “madre patria”. Desde los primeros tiempos cada colonia contó con su propia constitución escrita que, en muchos casos iba acompañada de un *Bill* de derechos. En ese sentido podemos decir que, mucho antes de llevar a cabo su revolución, ya habían consolidado el carácter escrito de las constituciones, principio que después se extenderá. Muestra de ello fue el movimiento codificador que se extendió por las mismas, décadas antes de la independencia, merced al Congreso Continental celebrado en Filadelfia, y por el cual, entre 1776 y 1784, todas las colonias norteamericanas se dieron a sí mismas carta constitucional (30).

Especial importancia dentro de este movimiento codificador tendría la Constitución de Virginia. En cuanto a la organización de su texto, estaba precedida por 16 artículos que conformaban su *Bill* de derechos, llamado a convertirse en modelo para códigos posteriores. El gran aporte, sin embargo, de esta Constitución no radicó tanto en el discurso de sus derechos, como en el modo en que fueron incluidos en el texto. El hecho de colocarlos como parte del cuerpo constitucional y no como preámbulo les confería, por encima de su carácter político, supremacía jurídica.

El movimiento constitucional norteamericano, que precedió en tiempo a la revolución de independencia, llevó a vías de hecho buena parte del discurso iusfilosófico de la tradición racionalista precedente. El carácter escrito de las constituciones, la supremacía constitucional, la creación de un diseño político basado en la tripartición de poderes, con carácter electivo y renovable, fueron sus grandes aportes al desarrollo del constitucionalismo. Fue, sin embargo, en el plano de los derechos individuales, donde la codificación norteamericana puso su nota de radicalidad, al concebirlos como prerrogativas naturales del individuo oponibles, a otros individuos, y al propio Estado. En palabras de Georg Jellinek:

“Los *Bill of Rights* americanos no quieren solo formular ciertos principios de organización política, sino que, ante todo, determinan las líneas de separación entre el Estado y el individuo. El individuo no debe, según ellos, al Estado, sino a su propia naturaleza de sujeto de derecho, los derechos que tiene inalienables e inviolables.” (31)

Esta concepción de los derechos planteó un cisma dentro de la codificación racionalista. Mientras que en los Estados Unidos el reconocimiento constitucional al carácter imprescriptible e inalienable de los derechos naturales del individuo vino a reafirmar su posición como sujeto autónomo dentro de la sociedad; en el caso de Francia, parafraseando a su Declaración, venían a remediar los males sociales heredados del Antiguo Régimen. No podía ser de otro modo. En Estados Unidos el estado burgués se había abierto paso desde el seno de la colonia, mientras que en Francia, una vez impuesto por la revolución, hubo de enfrentarse a la destrucción de las formas feudales que aún pervivían.

2.3. Por el olvido de las libertades y derechos del hombre.

La codificación constitucional en Francia estuvo profundamente unida a una revolución política que, en el ambiente europeo continental, adquirió visos de una radicalidad estremecedora.

El modo en que fuera derribada la monarquía de Luís XVI, así como las características que matizaron la reestructuración política en aquel país, resultaron verdaderamente traumáticos para el mundo de su tiempo hasta el punto de configurar el modelo de la revolución burguesa por excelencia.

A despecho de los criterios atlantistas que pretenden hacer ver este proceso como un efecto colateral de la revolución de las Trece Colonias, la revolución francesa se llevó a cabo como culminación del desarrollo de su movimiento ilustrado, cuyos postulados y argumentos políticos vinieron a fundamentar los discursos de las facciones jacobina y girondina, así como a informar la obra constitucional de ambos extremos.

Más allá de la tradición ilustrada, el gran aporte del proceso revolucionario francés se encuentra en el espíritu de su Declaración de los Derechos del Hombre y el Ciudadano.

En comparación con la dogmática estadounidense, hay que decir, en palabras de Cruz Villalón (32), que las declaraciones de derechos francesa y norteamericana comparten el rasgo común de la iusnaturalización, pero no de la igual constitucionalización de los derechos.

Si bien en ambas declaraciones los derechos constituyen un producto del contrato social, el cual predetermina el tipo de organización social, así como los mismos derechos, la suerte de los mismos se distingue a partir del modo en el que fueron constitucionalizados en ambos extremos. En el caso norteamericano:

1. Las *Declarations of Rights*, se encuentran no como preámbulos o anexos en los cuerpos constitucionales, sino formando partes integrantes de los mismos.
2. En Estados Unidos estos se encuentran sujetos al poder de revisión constitucional, pudiendo modificarse a través de un procedimiento establecido en los diferentes textos constitucionales.

3. Están subordinados al sistema de control constitucional de los derechos, sujetos al llamado *Judicial Review*, que se venía ejercitando incluso desde antes de promulgada la Constitución federal de 1787.

En Francia, por su parte, la constitucionalización se llevó a cabo sobre la base de hacer coincidir los principios de legalidad con los de derechos, a partir de una forma más programática que propiamente jurídica.

Se ha escrito mucho acerca de la influencia de la Declaración francesa sobre el constitucionalismo posterior. En palabras de García Enterría la misma derivó dos grandes aportes para la codificación constitucional europea. La primera sería la “concepción radical de la sociedad y del Estado como un fruto de la simple coexistencia de las libertades”; la segunda resulta del “papel central atribuido a la ley”, lo cual fundamenta su influencia “en el origen del derecho público europeo, una construcción que no llegó a producirse por ello en el siglo XIX americano” (33).

Por otra parte, en opinión de Peter Haberle, las aportaciones de la misma puede resumirse en el siguiente esquema (34):

- La consolidación del carácter escrito de las constituciones.
- El reconocimiento normativo al carácter innato e imprescriptible de los derechos del hombre.
- La idea de la codificación en materia de Derecho Público.
- La positivización de la doctrina del poder constituyente del pueblo, o de la soberanía popular y la representación.
- La construcción de un diseño constitucional basado en la tripartición de poderes en el sentido planteado por Montesquieu.
- El concepto roussoniano de Ley como derivación de la voluntad general.

Resaltan además, en el texto francés, la regulación del principio de libertad general para los individuos, así como los lineamientos básicos de un sistema penal moderno y democrático, con lo cual quedaba garantizada la seguridad y libertad jurídica del individuo frente a la acción punitiva del Estado.

En el criterio de Georg Jellinek:

“Merced a la Declaración de los Derechos es como se ha formado con toda su amplitud, en el derecho positivo, la noción, hasta entonces sólo conocida en el Derecho natural, de los derechos subjetivos del miembro del Estado frente al Estado todo” (35).

2.4. España: la libertad de las “caenas”.

La incorporación de España a la corriente del constitucionalismo liberal moderno ocurrió bajo condiciones muy peculiares de excepción, caracterizadas, en un primer momento, por la invasión, ocupación y secuestro de la monarquía por los ejércitos napoleónicos; y en una segunda fase, por el intento de importación constitucional a través de la imposición del Estatuto de Bayona (36).

La Constitución de Bayona expresaba la pretensión napoleónica de extender al país ibero el republicanismo francés desde una óptica de subordinación. A la misma, según Adolfo Posada, pueden señalársele como caracteres fundamentales el ser un texto *afrancesado*, que establece el sistema representativo con base en un pacto de alianza entre la Nación y el trono, como representantes de la soberanía; afirma y garantiza los derechos del hombre; y, finalmente, a pesar de su carácter marcadamente francés, procura tener presentes antiguas instituciones españolas como las Cortes, aunque con un contenido más renovado.

Forzosamente esta traspolación de instituciones habría de ser traumática para la tradición medieval española, sobre todo en el plano de las dos concepciones acerca de la libertad que se vieron encontradas en ambos discursos:

“...el derecho constitucional francés de la Revolución formula la declaración de los derechos del hombre en un sentido individualista (...), y que el derecho público español, desde los tiempos de los Concilios de Toledo, va elaborando un sentido corporativo de la libertad.” (37)

La lucha que sobrevino contra la ocupación del invasor francés mezcló en su dinámica revolución política y de independencia a un mismo tiempo, marcando el inicio, a despecho de posteriores regresiones, del régimen constitucional moderno en España. Por su parte, el

constitucionalismo español, que vendría a tomar cuerpo en el texto elaborado en Cádiz, se desarrollaría sobre la base del interés de las facciones liberales del reino, y en contraposición al impuesto en Bayona por el ocupante.

Para la facción liberal, la guerra de independencia iba, forzosamente unida a la revolución, consistente en sacudir la tiranía del absolutismo nacional. Ello vendrá a configurar el fundamento de la polémica entre serviles y liberales, que caracterizará a la dinámica constitucional gaditana en sus diferentes períodos. El ambiente ideológico en el cual oscilaron las demandas de estos derivaba directamente de los postulados de la ilustración y revolución francesas:

“Son los mismos fundamentos filosóficos los que impregnan sus principios; la finalidad natural del hombre y de la sociedad es la felicidad misma, que se identifica con el interés material, para cuya consecución es necesaria la reforma social, económica y cultural.” (38)

El texto gaditano resultó un cuerpo de sentido dispar, marcado por las más agudas contradicciones existentes entre los diferentes sectores y tendencias políticas que lo influyeron. Ello se expresó en dos elementos fundamentales: organización del poder y concepción de los derechos subjetivos.

En cuanto a la organización del poder, el constitucionalismo gaditano, siguió la senda marcada por Gran Bretaña, en lo referente al reconocimiento de una monarquía con los poderes limitados y regulados por la ley. Por su parte, en el sentido y en la formulación de los derechos y libertades del individuo, el texto tomó como referencia al modelo francés.

Del mismo modo en que había ocurrido en la vecina Francia, la Constitución de Cádiz pretendió reformar al Estado español “desde arriba”. En tal sentido, el ala más radical de la revolución sancionó principios como el de soberanía nacional; abolió en su primera fase las libertades corporativas; diseñó un plexo de derechos y libertades con carácter individual; se acogió al modelo tripartita de división de los poderes, con restricción de las facultades reales; mientras que las Cortes recibieron la máxima protección como órgano representante de la soberanía de la Nación.

En materia política constituyó, sin embargo, un buen intento, por parte del sector liberal, de adaptar el país a formas modernas de administración y gobierno. El producto final, en opinión de Ramón Infiesta, resultaría:

“Una disparidad entre el texto y el propósito (...); esto es, una derivación de las Cortes hacia un reordenamiento radical en la forma y conservador en la sustancia.”(39)

La idea de libertad en el texto doceañista, sin embargo, no se construiría sobre la base de una concepción individualista de las relaciones entre la sociedad y el poder, como había ocurrido en el resto de Europa y allende a los mares. El propio modelo representativo, fundado en el principio de la totalidad orgánica de la Nación, haría convivir al propio tiempo el espíritu medieval con el liberalismo dentro del recinto de las Cortes, y así sería transmitido finalmente a las -para entonces revueltas- colonias de América.

Conclusión.

Si bien los fundamentos que ampararon la reflexión iusfilosófica del liberalismo occidental durante los siglos XVII, XVIII e inicios del XIX, fueron en cierta medida similares, la codificación posterior no asumió un sentido homogéneo del derecho a la libertad.

Las razones que explican este hecho son las mismas que suelen marcar la diferencia entre el discurso y la praxis, y entre lo que pudiéramos denominar constitucionalismo en sentido amplio, y Constitución, como realidad política y normativa. Si el primero obedece a las circunstancias particulares de una teoría que precisa guardar, al menos en lo abstracto, cierta coherencia interna; el segundo se encuentra irremediabilmente condicionado a las circunstancias derivadas de las realidades históricas concretas y de los intereses de las fuerzas políticas actuantes en cuestión en cada período histórico; las que suelen estar sujetas a sus necesidades objetivas en el plano material, y en buena medida a la larga duración en el plano ideológico. Esta última característica resulta en sí misma importante para poder entender la dinámica del texto de Cádiz de 1812, dentro del entramado constitucional del momento, como

expresión del cúmulo de condiciones a través de las cuales España entraba a la órbita constitucional.

Notas.

- 1) Aristóteles: *Política*. Editorial Porrúa, S. A. México. 1992. p. 160.
- 2) Vid: Fuentes, C.: *El racionalismo jurídico*. Universidad Nacional Autónoma de México. México. 2003. p. 55.
- 3) Agustín: *Ciudad de Dios*. Editorial BAC. Madrid. España. 1958. p. 1387.
- 4) Vid: Borón, A.: *La filosofía política clásica. De la Antigüedad al Renacimiento*. Editorial Ciencias Sociales. La Habana. Cuba. 2006. p. 174 y s. s.
- 5) Con independencia del contenido moderno dado por la Revolución del siglo XVII a este documento, el mismo lleva implícito el sello de su tiempo. Los derechos reconocidos en la misma son, en principio, los de los estamentos dominantes en aquella sociedad: el clero y la nobleza.
- 6) Vid: Infiesta, R.: *Historia constitucional de Cuba*. Cultural S.A. La Habana. Cuba. 1951. p. 9; Angulo, A.: *Curso de historia de las instituciones locales de Cuba*, tomo I. Cultural S. A. La Habana. Cuba. 1943. p. 162.
- 7) Tal es el sentido que se desprende de la redacción del Artículo 4 de la Declaración de los Derechos del Hombre y el Ciudadano.
- 8) Hernández, E.: *Historia Constitucional de Cuba*, tomo I. Compañía Editora de Libros y Folletos. La Habana. Cuba. 1960. p. 9.
- 9) Vid: Engels, F.: "Ludwig Feuerbach y el fin de la Filosofía Clásica Alemana", en Marx, C. Y Engels, F.: *Obras Escogidas* (en dos tomos), tomo II. Editorial Progreso. Moscú. URSS. 1955. p. 354.
- 10) Guzmán, A.: "La doctrina iusnaturalista de los derechos innatos y los modernos derechos humanos", *Revista de Ciencias Sociales*. (41) 247, 1996.
- 11) Tomás y Valiente, F.: *Manual de historia del derecho español*. Editorial Tecnos. Madrid. España. 1992. p. 305.
- 12) Vid: Martínez, L. Y Fernández, A.: *Curso de teoría del Derecho*. Ediciones Ariel S.A. Barcelona España. 1999. p. 34.
- 13) Sobre este término, se ha señalado que resulta impropio y excesivamente generalizador, en tanto incluye una pléyade de doctrinas que guardan profundas diferencias entre sí, e, incluso, agudas contradicciones. También, como ha apuntado Guido Fassó, el cúmulo de referencias iusfilosóficas hacia el Derecho Natural anteceden con mucho a las hechas en la modernidad y, en tal sentido, esta le aportó poco. Sin embargo, consideramos oportuno acogernos a la posición del profesor Carlos Fuentes López en cuyo criterio: "... la denominación resulta apropiada para designar un período de la historia del Derecho que comprende los siglos XVII y XVIII, donde, con predominio del pensamiento filosófico y político, se encuentran ciertas similitudes en los modelos de pensamiento que permiten apuntar a una cierta comunidad de aspiraciones y procedimientos". Vid: Fuentes, C.: *El racionalismo jurídico*. ed. cit. p.138.
- 14) La paternidad grociana del Derecho Moderno, constituye hoy terreno en disputa entre diversas tendencias dentro de la historia de la filosofía del Derecho. Autores como Guido Fassó, Truyol y Serra, y los alemanes Wieacker, Molitor y Schlosser, defienden la misma; mientras que otros como Francisco Carpintero Benítez apuntan hacia la llamada Escuela de los Teólogos – Juristas de Salamanca del siglo XVI, representada por Francisco de Vitoria, Francisco Suárez y Fernando Vázquez de Menchaca.
- 15) Grocio, H.: *Prolegomena*, 11, citado por Fassó, G.: *Historia de la filosofía del Derecho*, tomo II. Ediciones Pirámide. Madrid. España. 1982. p. 71.
- 16) Carpintero, F.: *Historia del derecho natural. Un ensayo*. Universidad Nacional Autónoma de México. México. 1999. p. 193.
- 17) Hobbes, T.: *Leviathán*, Cap. XXX, citado por Carpintero, F.: Ob. Cit. p.198.
- 18) Carpintero, F.: Ob. Cit. p. 199.
- 19) Carpintero, F.: "Voluntarismo y contractualismo: una visión sucinta de la Escuela del Derecho Natural", *Persona y Derecho*, (13). 90. 1985.
- 20) Carpintero, F.: *Historia del derecho natural. Un ensayo*. ed. cit. p. 220.
- 21) Idem. p. 301.
- 22) Jellinek, G.: *La Declaración de los Derechos del Hombre y el Ciudadano*. Universidad Nacional Autónoma de México. México. 2000. p. 80.

- 23) Fuentes, C.: Ob. Cit. p. 219.
- 24) Hill, C.: *La Revolución inglesa 1640*. Ediciones Orbe. Instituto Cubano del Libro. La Habana. Cuba. 1975. p. 26.
- 25) Idem. p. 60.
- 26) Idem. p. 88.
- 27) Noblet, A.: *La democracia inglesa*. Ediciones Castilla. México. 1944. p. 96.
- 28) Rodríguez, D.: *Historia de los Estados Unidos. Selección de lecturas*. Editorial Félix Varela. La Habana. Cuba. 2003. p. 73.
- 29) Es de destacar en este punto que, a diferencia de las demás colonias, Conneticut y Rhode Island, mantuvieron sus cartas de 1662 y 1663 respectivamente.
- 30) Jellinek, G.: Ob. Cit. p. 107.
- 31) Vid: Cruz, F: "Formación y evolución de los derechos fundamentales", en *La curiosidad del jurista persa y otros estudios sobre la Constitución*. Centro de Estudios Políticos y Constitucionales (ed). Madrid. España. 1999. p. 32.
- 32) García, E.: *La lengua de los derechos. La formación del derecho público europeo tras la Revolución francesa*. Alianza Universidad. Madrid. España. 1994. pp. 70 – 79.
- 33) Haberle, P.: *Libertad, igualdad, fraternidad. 1789 como historia, actualidad y futuro del Estado constitucional*. Editorial Trotta. Madrid. España. 1998. pp. 76 -77.
- 34) Jellinek, G.: Ob. Cit. p. 82.
- 35) Vid: Infiesta, R.: Ob. Cit.. p. 11.
- 36) Idem., p. 9. Tal sentido "corporativo" de la libertad era el expresado en la forma de los *Fueros*, idea muy distanciada del concepto individualista planteado por la Declaración francesa, esencialmente porque estos partían de la idea de privilegio. En este sentido los definía el profesor Andrés Angulo: "El Fuero es un código privativo y privilegiado de la municipalidad: el ciudadano no participa de las ventajas otorgadas, ni del amparo de la ley por su cualidad de hombre, ni como miembro del Estado, sino como parte integrante del Concejo favorecido, en tanto que lo sea y permanezca dentro de las condiciones forales." Vid: Angulo, A.: *Curso de historia de las instituciones locales de Cuba*, tomo I. ed. cit. 162.
- 37) Pantoja, D.: *La idea de soberanía en el constitucionalismo latinoamericano*. Universidad Nacional Autónoma de México. México. 1973. p. 76.
- 38) Infiesta, R.: Ob. Cit. p. 20.

Bibliografía.

1. ABBAGNANO, N.: *Historia de la filosofía*, (en tres tomos). Editorial Félix Varela. La Habana. Cuba. 2004.
2. ANGULO, A.: *Curso de historia de las instituciones locales en Cuba*. Cultural S. A. La Habana. Cuba. 1943.
3. ARISTÓTELES: *Política*. Editorial Porrúa, S. A. México. 1992.
4. BORÓN, A.: *La filosofía política clásica. De la Antigüedad al Renacimiento*. Editorial Ciencias Sociales. La Habana. Cuba. 2006
5. CARPINTERO, F.: *Historia del Derecho Natural. Un ensayo*, Universidad Nacional Autónoma de México. México. 1999.
6. FERNÁNDEZ A.: *Breve historia de España*. Editorial Ciencias Sociales. La Habana. Cuba. 2008.
7. FUENTES, C.: *El racionalismo jurídico*. Universidad Nacional Autónoma de México. México. 2003.
8. GARAUDY, R.: *La libertad*. Editora Política. La Habana. Cuba. 1964.
9. GARCÍA E.: *La lengua de los derechos. La formación del derecho público europeo tras la revolución francesa*. Alianza Editorial. Madrid. España. 1994.
10. HERNÁNDEZ E.: *Historia Constitucional de Cuba*, tomo I. Compañía Editora de Libros y Folletos. La Habana. Cuba. 1960.
11. HILL, C.: *La revolución inglesa 1640*. Ediciones Orbe. Instituto Cubano del Libro. La Habana. Cuba. 1975.
12. INFIESTA, R.: *Historia constitucional de Cuba*. Cultural S. A. La Habana. Cuba. 1951.
13. JELLINEK, G.: *La Declaración de los Derechos del Hombre y el Ciudadano*. Universidad Nacional Autónoma de México. México. 2000.

14. MARTÍNEZ L. Y FERNÁNDEZ, A.: *Curso de teoría del Derecho*. Editorial Ariel S.A. Barcelona. España. 1999.
15. NOBLET, A.: *La democracia inglesa*. Ediciones Castilla. México. 1944.
16. PANTOJA D.: *La idea de soberanía en el constitucionalismo latinoamericano*. Universidad Nacional Autónoma de México. México. 1973.
17. TOMÁS Y VALIENTE, F.: *Manual de historia del derecho español*. Editorial Tecnos. Madrid. España. 1992.