

MAURICE HAURIOU

LA SOBERANÍA NACIONAL

Traducción de
Ignacio Massot Puey

Revisión de la traducción de
Carina Alcoberro Llivina

Prólogo de
Óscar Alzaga Villaamil

Marcial Pons

MADRID | BARCELONA | BUENOS AIRES | SÃO PAULO

2013

ÍNDICE

PRÓLOGO, por Óscar Alzaga Villaamil.....	9
--	---

LA SOBERANÍA NACIONAL

SECCIÓN PRELIMINAR EL PROBLEMA Y LAS REGLAS DEL MÉTODO

Distinción entre la soberanía nacional y la soberanía del Estado; el método de la composición de fuerzas en lo que respecta a la soberanía nacional.....	19
--	----

SECCIÓN I

LOS ELEMENTOS DE LA SOBERANÍA NACIONAL

Párrafo preliminar. Generalidades sobre estos elementos	27
§ 1. La voluntad general de la nación.....	29
I. Estudio crítico de la voluntad general según Rousseau ...	30
II. Distinción entre la voluntad general y la voluntad legislativa o la electoral	35
III. Caracteres importantes de la voluntad general; el conjunto de ideas incontestables; la voluntad de adhesión ..	39
§ 2. La voluntad nacional dominante y los poderes de gobierno ...	44
Artículo preliminar. Generalidades sobre los poderes de gobierno y sobre la separación de poderes	44
Artículo I. El poder electivo	52
Artículo II. El poder legislativo o deliberante.....	57
Artículo III. El poder ejecutivo	63
Sus relaciones con la jurisdicción.....	66
§ 3. La fuerza pública, y especialmente la fuerza armada.....	68

SECCIÓN II
LA UNIDAD DE LA SOBERANÍA NACIONAL

§ 1.	Las dificultades que nacen, para la realización de la unidad de la soberanía nacional, del hecho del gobierno representativo.....	73
Artículo I.	El hecho del gobierno representativo, principio de la representación de la voluntad general por los diferentes poderes de gobierno, y de la convergencia de tales representaciones, con vistas a reconstituir la unidad compuesta de una voluntad nacional dominante.....	73
Artículo II.	Teoría de la delegación de la soberanía; su refutación.....	76
Artículo III.	El gobierno representativo autónomo.....	80
I.	De la autonomía fundamental de los representantes y, por consiguiente, de la autonomía fundamental de los poderes de gobierno.....	80
II.	De la investidura establecida por la nación sobre sus representantes.....	87
III.	De la gestión de negocios ajenos espontánea de los representantes y de su ratificación por la voluntad general.....	91
§ 2.	Cómo la unidad de la soberanía nacional se realiza a pesar de la separación de poderes.....	96

SECCIÓN III
EL VALOR DE LA SOBERANÍA NACIONAL

I.	¿Es la soberanía nacional susceptible de proporcionar un fundamento jurídico del poder?.....	101
	Desarrollos sobre el poder electivo considerado como poder de gobierno y sobre su organización; la cuestión de la representación de los intereses.....	105
II.	¿Es la soberanía nacional susceptible de proporcionar garantías de limitación del poder?.....	110

SECCIÓN IV
DE LA SOBERANÍA NACIONAL
A LA SOBERANÍA DEL ESTADO

I.	El cambio de punto de vista.....	113
II.	Teoría de la indivisión de la soberanía del Estado.....	115
III.	Los poderes de gobierno concebidos como poderes de voluntad de la persona moral Estado.....	116
CONCLUSIÓN.....		117

PRÓLOGO

Empecemos esta introducción con la debida modestia, dadas nuestras limitaciones para prologar a quien fue gran decano de la Facultad de Derecho de Toulouse, Maurice Hauriou (1856-1929). Sus principales discípulos y continuadores españoles nos abandonaron hace décadas, pero al recibir el encargo ¹ me pareció un deber el asumirlo en memoria de quien fue mi primer maestro en la licenciatura, don Carlos Ruiz del Castillo, discípulo y traductor de Hauriou en España ². El último en dejarnos fue Joaquín Ruiz Giménez ³, a quien interesó siempre la teoría de la Institución, labrada con esmero por el maestro francés. Cualquiera de ellos hubiera sabido contextualizar esta monografía desde un acervo de estudios y debates muy superior al mío.

La monografía de Hauriou que nos ocupa (1912) estaba sin traducir al castellano y debe incardinarse entre sus interesantes ensayos de la primera época de su producción intelectual, que abarca hasta la gran guerra europea, en que sus escritos son particular expresión de un jurista libre e independiente, dotado de singular formación filosófica y sociológica, que se asomó en su docencia a no pocas parcelas del Derecho ⁴. Por entonces a Hauriou le interesó reflexionar sobre los cimientos del Derecho público —sus aportaciones al Derecho administrativo también fueron notables— desde la búsqueda de un sincretismo entre su acendrado liberalismo y su catolicismo avanzado, movido siempre por un humanismo especialmente atento a la dignidad de los hombres en cuanto titulares de derechos que el Estado debe respetar.

¹ Agradezco sinceramente a Marcial Pons haber podido escribir estas páginas. Debo personalizar mi gratitud en la doctora María Salvador, brillante profesora titular de Derecho constitucional.

² M. HAURIUO, *Derecho público y constitucional*, 2.ª ed., traducción, estudio preliminar, notas y adiciones por C. RUIZ DEL CASTILLO, Madrid, Reus, 1929. En el «Prólogo del autor para la edición española», HAURIUO no escatima sus elogios al traductor, por entonces catedrático de Derecho político en la Universidad de Santiago de Compostela. Y en el *Manual de Derecho Político* de este último (Madrid, Reus, 1936-1939), el influjo de su maestro de Toulouse es determinante en muchos campos, como se percibe a las claras por ser el autor más citado a lo largo de toda la obra.

³ J. RUIZ-GIMÉNEZ, *Introducción a la filosofía jurídica*, Madrid, EPESA, 1950, pp. 150-151, 158, 164, 226, 262 y 334. Debemos mencionar igualmente a quien fue destacado catedrático de Derecho canónico de la Universidad de Sevilla, Manuel JIMÉNEZ FERNÁNDEZ, que divulgó con tesón la doctrina institucionalista de Hauriou.

⁴ Incluyendo la historia del Derecho y el Derecho romano.

El pensamiento de Hauriou en las páginas que prologamos ya transpiraba preocupación por los peligros que los excesos del poder podían conllevar a los ciudadanos. Su segunda etapa profesoral, tras la Paz de Versalles, es la de un jurista no poco agobiado por las grietas abiertas en la sociedad liberal y en su modelo de Estado de Derecho, por las insuficiencias de los límites jurídicos al poder en evitación de sus desmanes. Desconfiaba de los totalitarismos de derechas y de izquierdas que habían emergido en el escenario europeo en forma harto preocupante, pero también de los excesos de los partidos y de unos sindicatos que consideraba más atentos a los intereses de clase que al bien común. En estos años finales, Hauriou, como durante toda su vida, busca con plena honradez respuestas auténticas a los problemas que surgen de la evolución de los sistemas políticos europeos y no tiene inconveniente en matizar o incluso revisar tesis que ha defendido años antes.

El decano de Toulouse fue posiblemente, de todos los grandes constitucionalistas europeos de su tiempo, el que vivió con mayor sinceridad, lo que cabe calificar como *una evolución permanente*, de manera que a través de su dilatada obra se palpa no sólo el debate cotidiano —tantas veces glosado—, con andanadas de alta escuela, con la otra gran figura cimera del constitucionalismo francés del momento, Leon Duguit, decano de la Facultad de Derecho de Lyon, sino también, y sobre todo, la permanente revisión de su propio pensamiento y de las conclusiones a que había llegado en obras anteriores.

Hauriou fue mucho más que un docente del Derecho; fue un pensador que buscó nuevos métodos de análisis y, en lo que aquí interesa, superar aspectos de la Teoría del Estado que creía obsoletos, esbozando nuevas sendas por las que debían caminar tanto él mismo como sus colegas a efectos de construir teorías más acordes con las exigencias de la nueva realidad. De aquí que, como apuntaremos más adelante, la monografía que prologamos es, en cierta medida, una fotografía instantánea de cómo veía la cuestión de *la soberanía* cuando la escribe, poco antes de estallar la gran guerra. Después obtuvo otras instantáneas de la galopada de un poder político que recordaba preocupantemente el mito del minotauro en el culto cretense, y así revisó en su manual de Derecho constitucional algunos de sus asertos, como tantas veces había hecho. Fue siempre fiel a su idea de que un intelectual no puede conformarse con las propias conclusiones, extraídas lustros atrás, ni renunciar al análisis de la permanente mutación del escenario sociopolítico, a cuyos cambios hay que prestar siempre particular atención⁵.

Maurice Hauriou en sus muchos trabajos nos ha legado, entre otras aportaciones, dos teorías interrelacionadas que tuvieron significativo impacto entre los especialistas de la época. La más célebre,

⁵ Se ha escrito que en sus últimos días legó estas palabras a su hijo André: «*Toujours dans le sens du présent, dans le sens du réel*». Véase L. SFEZ, *Essai sur la contribution du doyen Hauriou au droit administratif français*, Paris, LGDJ, 1966, p. 5.

por su influjo en Alemania, países anglosajones, Italia y España, es su «Teoría de la Institución y de la fundación»⁶; la otra es precisamente la «Teoría de la Soberanía»⁷, de menor impacto dentro y fuera de las fronteras francesas, calificada por Pérez Serrano como *una de las menos logradas de todas las suyas*⁸, pero, pensamos nosotros, de un lado, importante para el autor, que era muy consciente de que la llamada «Escuela de Toulouse» cooperó determinadamente en el siglo xv en la construcción del alambique en que se destiló la doctrina de la soberanía que esgrimió el rey de Francia contra la nobleza y otros estamentos privilegiados, y, de otro, estamos ante una obra que —en el marco de su complejidad— aporta sugerencias novedosas en la fecha en que se escribe.

Es obligado anunciar al lector que por primera vez se adentre en la fronda de los escritos del maestro Hauriou que su lectura no siempre le resultará fácil. Podría decirse que a quien fue el gran constitucionalista de la Universidad de Toulouse le parecía que las vueltas que su fina cabeza había tenido que dar a un tema hasta optar por los mejores ángulos de ataque para su estudio debía transmitirlos en su integridad a su lector, del que exigía que le siguiese con análogo esfuerzo al que él había desplegado al tejer su obra. Para ello, lo que era complejo —parecía pensar Hauriou— se debía escribir en términos dificultosos, pues la simplificación sería una traición a la verdad en la que como intelectual se negaba a incurrir. Y en esto creó escuela en España: entender a Ruiz del Castillo era todo lo difícil que él mismo procuraba, no sin cierta desesperación de sus más jóvenes alumnos. A mí, de joven, ello me pareció una prueba de honradez profesional y disfruté *descifrando* los asertos que formulaba en sus clases, pero he de reconocer que la *communis opinio* era bastante inmisericorde en estos lares con Ruiz del Castillo, como posiblemente en tierras galas pasaría con Hauriou. Pues como Juan Alfonso Santamaría se permitió escribir: «El lenguaje de Hauriou es con frecuencia oscuro, desaliñado y difícilmente comprensible»⁹. Ahora bien, confiemos en que los atentos lectores de este estudio sobre *la soberanía* sean mucho más indulgentes que nuestro prestigioso administrativista.

⁶ M. HAURIOU, «L'Institution et le droit statutaire», en *Récueil de Législation de Toulouse*, t. II, 1906, y «La théorie de l'institution et de la fondation», en *Cahiers de la Nouvelle Journée*, núm. 4, 1925 (trad. al inglés en Broderick, 1970).

De las obras de sus seguidores es de justicia citar a G. BERNARD, *La théorie de l'institution*, Paris, Sirey, 1930, pp. XXXVI y 639; M. WALINE, *Les idées maîtresses de deux grands publicistes français: Léon Duguít et Maurice Hauriou*, 1930; G. GURVITCH, «Les idées-maîtresses de Maurice Hauriou», en *Archives de Philosophie de droit et de sociologie juridique*, t. I, 1931; G. MARTY y A. BRIMO (dirs.), *La pensée du doyen Maurice Hauriou et son influence*, Paris, Pedone, 1969, y el trabajo de su hijo A. HAURIOU, *Maurice Hauriou - A Memoir*, Broderick, 1970.

⁷ M. HAURIOU, *La souveraineté nationale*, Paris, 1912, y *Précis de Droit constitutionnel*, 1.ª ed., 1923, y 2.ª ed., 1929.

⁸ N. PÉREZ SERRANO, *El concepto clásico de soberanía y su revisión actual*, Madrid, Tipografías de Archivos, 1933, p. 32.

⁹ J. A. SANTAMARÍA PASTOR, «Presentación», en M. HAURIOU, *Obra escogida*, Madrid, Instituto de Estudios Administrativos, 1976, p. 20.

Quien tenga en sus manos el presente libro, amén de tropezarse con el difícil estilo de Hauriou, se topará sobre todo con un esfuerzo honrado por elaborar una teoría compleja sobre el tema más difícil de cuantos componían por entonces el mapa de la historia de las ideas políticas y de los fundamentos del Derecho público.

Hauriou, como buen jurista liberal francés, toma como punto de partida de su monografía el concepto de *la voluntad general* de Rousseau, entendida como «la voluntad constante de todos los miembros del Estado aplicada al bien común»¹⁰. No se plantea, aunque por supuesto no lo desconozca, que las raíces del concepto de soberanía son muy anteriores y no germinaron en tierras francesas, sino helénicas, pues entroncan con las páginas de la *Política* de Aristóteles¹¹, después conectan con la noción romana de *potestas e imperium*, transitan por los escritos de Dante, Marsilio de Padua y Guillermo de Ockham, se encarnan en la figura del Príncipe que esculpe Nicolás Maquiavelo y fueron objeto por Bodino de una teorización que aspiraba a ser completa¹².

En España debe considerarse, sin lugar a dudas, que la gran elaboración de la noción de la soberanía se debe a Francisco Suárez (1548-1617), al que Adolfo Posada adjetivó de «doctor eximio [...] uno de los más altos representantes del pensamiento político de su tiempo»¹³, en quien se apoyó Agustín de Argüelles al debatir el artículo 3 de la Constitución gaditana¹⁴, que trae a colación su tesis de que «el poder político está en los hombres que se reúnen en un solo cuerpo político, constituyendo un *cuerpo místico*, en el que inmediatamente, en virtud de la razón natural, está en él la potestad política»¹⁵. De manera que Argüelles rechazó en el principal debate de las Cortes de Cádiz las tesis roussonianas que fundamentaban la soberanía en el contractualismo por «metafísicas» (*sic*), sin duda porque durante su estancia en Londres había leído a Bentham¹⁶ buscando soporte para que la soberanía de la Nación española se encarnase en Cortes constituyentes en la obra de Suárez, bien conocida por nuestros ilustrados.

¹⁰ J. J. RUSSEAU, *El contrato social*, libro IV, cap. II.

¹¹ ARISTÓTELES, *Política*, III, cap. VII, donde sostiene que «debe haber un poder supremo en la Polis, que puede estar en las manos de uno, de pocos o de muchos».

¹² J. BODINO, *Les six livres de la République*, 1576.

¹³ A. POSADA, *Tratado de Derecho político*, t. I, 5.ª ed., Madrid, 1935, p. 360.

¹⁴ Art. 3: «La soberanía reside esencialmente en la Nación, y por lo mismo pertenece a ésta exclusivamente el derecho de establecer sus leyes fundamentales». Y la Nación se definió en el artículo anterior, que afirmaba: «La Nación española es libre e independiente, y no es ni puede ser patrimonio de ninguna familia ni persona».

¹⁵ F. SUÁREZ, *Tractatus de Legibus ac Deo Legislatore*, lib. III, cap. II, 3; cap. II, 4, y cap. III, 5.

¹⁶ J. BENTHAM escribió su obra *Falacias políticas*, según dice su biógrafo, en Londres en 1807. Se tradujo al francés bajo el título *Traité des sophismes politiques*, en París en 1816, habiendo una edición inglesa rotulada *The Book of Fallacies*, en Londres en 1824. Fruto de la importancia de esta obra es que se editó en castellano, en París en 1824, 1837 y 1838. La primera publicación en Madrid en español es de 1834 y después se ha reeditado en nuestra lengua en múltiples ocasiones. Entre las más recientes traducciones al español están la publicada por el CEC en 1990 bajo el título *Falacias políticas* y la recogida en el tomo I de sus *Obras selectas* (Buenos Aires, Rodamillans, 2005).

Sin embargo, el maestro Hauriou es un importante católico liberal francés que conoce, admira y asume los escritos de Rousseau que estaban en el «Índice» como estación de partida del viaje intelectual que se desarrolla en este breve libro.

Por razones obvias, no es mi propósito que este prólogo sea un breve tratado sobre la noción de soberanía. Sólo he querido, mediante unas parcas pinceladas, constatar que Hauriou renuncia en su monografía también a tal pretensión, que posiblemente estima no hacedera.

Querría sólo llamar la atención de nuestro culto lector sobre algunas circunstancias que configuran el contexto en el que el autor escribió esta monografía.

Lo primero que me parece necesario subrayar es que Maurice Hauriou en este caso sólo maneja la bibliografía producida por la escuela francesa del Derecho público, sin prestar atención a contribuciones importantes que sobre la materia habían hecho figuras muy significativas de la Teoría del Estado. Así, la presente monografía no toma en consideración las tesis de Georg Jellinek, que escribe su *Teoría General del Estado*¹⁷ desde cierto enamoramiento con el Segundo Reich creado por Bismarck en el salón de los espejos del palacio de Versalles (1871), y tampoco contempla el libro que poco antes, en 1911, había publicado Hans Kelsen, *Hauptprobleme der Staatsrechtslehre*, donde el fundador de la Escuela de Viena disuelve el Estado y su poder soberano en el orden jurídico en aras de la pureza del método. Aunque no se puede decir que el decano de Toulouse fuera alérgico a la escuela germánica, desde el momento en que contribuyó a importar a Francia la doctrina alemana sobre diversos puntos capitales del Derecho público, como sucedió con su asunción de la doctrina del órgano¹⁸.

En segundo lugar hay que enfatizar la fecha, 1912, en que Maurice Hauriou da su texto al editor. Estamos sólo dos años antes del estallido de la gran guerra europea, momento en que ya era plenamente consciente de los riesgos que conllevaba el despliegue del mito de la soberanía nacional. Probablemente el profesor Hauriou escribió este librito, más que para defender una tesis de la que podía estar orgulloso, para abrir un debate intelectual sobre cuestiones que le parecían, a la par, muy complejas e insuficientemente tratadas por los constitucionalistas del tiempo en que le tocó vivir.

Consecuentemente hay que entender que el maestro de Toulouse procura, no tanto desarrollar argumentaciones que desemboquen en la defensa de tesis cerradas, como desasosegar a sus lectores con preguntas que le inquietan y sobre las que en ocasiones sólo aboceta el camino por el que, a su juicio, debe avanzar el pensamiento. Así, en la sec-

¹⁷ G. JELLINEK, *System der subjektiven öffentlichen Rechte*, 2.^a ed., cuyo capítulo XIV se dedica a la soberanía, con aportaciones que L. DUGUIT demuestra conocer en su *Traité de Droit Constitutionnel*, vol. 1, 1911, pp. 113-128.

¹⁸ Véase M. HAURIOU, *Principes de droit Public*, 1910, pp. 659 ss.

ción III plantea dos cuestiones capitales, a saber: ¿Es la soberanía nacional susceptible de proporcionar un fundamento jurídico del poder? Y ¿es la soberanía nacional susceptible de proporcionar garantías de limitación del poder? Pregunta esta última que acredita una vez más la modernidad de su formación y el conocimiento de la lógica profunda que construyó las paredes maestras del primer tratado de nuestra disciplina que fue *El Federalista* en la Norteamérica dieciochesca.

Nuestro libro termina con una página rotulada «Conclusión», donde, consciente de la dificultad con que se tropezará el agudo lector ante algunos de sus pasajes, confiesa el temor que le embarga y escribe: «Es posible que el método de *la composición de las fuerzas* no esté al alcance de todo el mundo». Para decirnos poco después con desparpajo que no tiene predilección particular por ninguna solución, ni por la representación proporcional, ni por la representación de los intereses, ni por el voto plural, ni por el *referéndum*, pero insiste: todas estas cuestiones pueden y deben ser objeto de estudio, porque el sufragio es un poder de gobierno. La preocupación del profesor Hauriou por revisar la doctrina de Montesquieu sobre la división de poderes, suprimiendo el poder judicial (no considerable, en su opinión, como poder político) por el poder de sufragio (en cuanto expresión directa de cómo el pueblo determina su representación), está desarrollada en sus obras anteriores y posteriores a la que prologamos, e insiste en ello «porque importa a la libertad constitucional el que un poder esté cuidadosamente regulado y organizado».

En esta obra de maestro de Toulouse laten las sabias conclusiones de un constitucionalista liberal que ha dedicado gran parte de su vida a reflexiones sobre cómo asegurar el que el poder político respete las libertades y derechos de las personas. Para desembocar en poner el énfasis no tanto en que la Constitución contenga una parte dogmática muy completa, sino también, y sobre todo, en perfeccionar *la regulación jurídica y los controles cuidadosamente diseñados (no meramente semánticos)* de los órganos en que se encarna el poder. Es decir, lo fundamental y más complejo, a su juicio, reside en que la parte orgánica de la Constitución perfile bien tanto contrapoderes políticos como controles jurídicos cuya efectividad esté en manos dotadas de la debida independencia e imparcialidad frente a los intereses de los protagonistas de la partitocracia.

En su estudio de la soberanía, concepto clave en su época de la bóveda jurídico-constitucional, se percibe bien a las claras la preocupación de Hauriou, jurista representativo del mejor humanismo francés de su tiempo, por evitar que el poder soberano se comporte como en la mitología lo hacía el minotauro¹⁹.

Por supuesto, el decano de Toulouse no es el primer intelectual liberal al que inquietó el potencial *neoabsolutista* de la noción de soberanía

¹⁹ B. DE JOUVENEL, *Sobre el poder: historia natural de su crecimiento*, trad. esp. de J. de Elzaburu, Madrid, Editora Nacional, 1956.

nía. Ya el vizconde de Bryce, tras alertar de que, al igual que en los territorios comprendidos entre dos fronteras suelen refugiarse quienes huyen de la justicia, también en el campo situado entre la ciencia política y el Derecho se asientan términos vagos y conceptos ambiguos que perturban la mente de los estudiosos, añade que «no hay entre los malhechores de aquella catadura ninguno culpable de tanto trastorno como la denominada “doctrina de la soberanía”, pues invita a recorrer el polvoriento desierto de abstracciones por el que —prosigue— condujeron a sus discípulos no pocas generaciones de filósofos de la política»²⁰. Pero fue en su día muy positivo que, sin haber explotado aún las dos guerras mundiales iniciadas por naciones europeas soberanas, Hauriou demandase un mayor y más profundo esfuerzo de reflexión sobre la limitación del inmenso poder que acumulaban y ejercían los Estados en cuanto soberanos en la esfera internacional o en tanto que convertidos en la personificación jurídica de la voluntad general de la nación soberana.

Al término de la Primera Guerra Mundial no pocos políticos creyeron que se había dejado atrás la pesadilla apocalíptica del imperialismo y que se abría una nueva era de convivencia pacífica entre los pueblos. Fueron vientos de un grato romanticismo pacifista que por la fuerza del Tratado de Versalles creó la Sociedad de Naciones, al tiempo que el artículo 4 de la Constitución de Weimar de 1919 consagraba que el Derecho internacional tendría carácter vinculante en el seno del ordenamiento jurídico alemán.

Maurice Hauriou vivió los últimos diez años de su vida en ese contexto de *optimismo jurídico* y no llegó a ver ni el ascenso de Hitler a la condición de canciller imperial del Tercer Reich, ni la hecatombe de la Segunda Guerra Mundial. Pero sí hubo de vivir aquella amarga experiencia su hijo André, quien heredó su vocación por el estudio y la docencia del Derecho constitucional²¹ y prolongó las reflexiones de su padre desde un compromiso intelectual indubitado con los valores de la democracia constitucional, llegando a ser un dirigente destacado de *la resistencia* durante la ocupación del territorio francés por las tropas alemanas y abandonando el mismo para desplazarse a Argelia, donde trabajó a las órdenes directas del general De Gaulle, al que acompaña en la toma de París. André Hauriou fue en los últimos años de su vida un constitucionalista socialdemócrata preocupado por contribuir al avance del proceso de construcción política de Europa. De alguna manera, la tragedia bélica aportó como fruto el compromiso colectivo de la mayor parte de las élites de la posguerra con el plan Schuman y, en general, con el irreversible proyecto de construcción de una Europa unida.

²⁰ J. BRYCE, «The Nature of Sovereignty», en *Studies in history and jurisprudence*, t. II, Oxford, 1901, pp. 49 y 50.

²¹ Fue catedrático de Derecho constitucional de la Universidad de Toulouse tras 1933. Antes había sido profesor de Derecho administrativo en la misma Facultad de Derecho.

Al cumplirse el centenario de este breve libro del decano Maurice Hauriou, estamos inmersos en un mundo globalizado en el que la revolución tecnológica —informática, telemática, robótica...—, científica y de las comunicaciones va reduciendo las fronteras de las naciones a su mínima expresión, de manera que el influjo de los poderes políticos y socioeconómicos externos traspasan a diario tan delgadas líneas de separación. Ninguno de los Estados europeos posee hoy dimensión demográfica o potencia económica bastantes para navegar solo en el escenario global, por mucho que se invoque la noción de la soberanía nacional. En alguna medida, el constitucionalismo decimonónico y de la primera parte del siglo xx es hoy un entrañable anacronismo. El protagonismo de los europeos en este nuevo mundo y la solución jurídico-constitucional para la Europa del siglo xxi no los podemos materializar con arquetipos oxidados, que jugaron un papel innegable en otro momento, pero respecto de los que el lector posiblemente puede preguntarse si acabarán formando parte del museo de las antigüedades políticas que imaginara Engels.

Ni los intelectuales, ni los políticos profesionales —que no quieren renunciar a su esfera nacional o autónoma de poder—, ni el Tribunal Constitucional alemán —que hace equilibrios en sus sentencias entre unas tesis dogmáticas sobre la soberanía nacional y unas conclusiones en las que, ante el peso de la realidad²², termina por admitir casi siempre las crecientes competencias de la Unión— pueden desconocer que el reto presente radica en culminar la integración europea, archivando el dogma de la soberanía nacional, sin renunciar, según ha defendido siempre Habermas, a la identidad de cada uno de nuestro pueblo, pero compatibilizando las identidades nacionales con la nueva identidad europea.

Desearíamos que esta monografía pudiese servir a jóvenes y finos constitucionalistas para avanzar en el estudio de la mutación del concepto jurídico abstracto de soberanía para, desde alguna coherencia formal y, sobre todo, desde el compromiso generoso con el interés general, contribuir a desbordar su faceta de obstáculo pedregoso en el camino que nos conduce hoy a la construcción política de la Unión Europea.

Óscar ALZAGA VILLAAMIL

²² Véase B. ALÁEZ CORRAL, «Soberanía estatal, supremacía constitucional e integración europea a la luz de la jurisprudencia del Tribunal Constitucional Federal alemán», en *Teoría y Realidad Constitucional*, núm. 30, 2.º semestre de 2012, especialmente pp. 383-385.

LA SOBERANÍA NACIONAL

SECCIÓN PRELIMINAR

EL PROBLEMA Y LAS REGLAS DEL MÉTODO

El problema de la soberanía nacional es complejo. Sin ser la totalidad del problema del Estado moderno, constituye al menos una buena parte. El Estado es a la vez un conjunto de instituciones y un organismo que dispone de un poder de acción. Este poder de acción, o este poder de Estado, es la soberanía, y cuando ésta reside de cierta manera en la nación es la soberanía nacional. Las preguntas se plantean en masa:

¿Qué es la nación en relación con el Estado? ¿Existe alguna diferencia entre la soberanía nacional y la soberanía del Estado? ¿Qué es el cuerpo electoral, el cual hace aparición en los regímenes de soberanía nacional? ¿Se confunde este último con la nación?, así como ¿puede la voluntad electoral identificarse con la voluntad nacional? Soberanía del Estado, soberanía nacional, soberanía electoral, ¿son todos ellos términos que designan una sola y misma cosa, o por el contrario designan cosas diferentes?

¿Qué relaciones existen entre la soberanía nacional y los poderes de gobierno? ¿Son los poderes de gobierno simples delegados de la nación, o bien tienen autonomía? Si son delegados de la nación, entonces ésta no está sujeta, o bien lo está a sí misma, desapareciendo el hecho de la sujeción. Si los poderes de gobierno son autónomos y la nación está sujeta a ellos, ¿qué deviene entonces la soberanía de la nación?

Cuestiones de escuela, se dirá, que no tienen ninguna influencia sobre la política práctica. Error. He aquí el poder electoral, el sufragio universal, ¿creemos sin importancia práctica el saber en qué lado debemos colocarlo, si en el lado de la nación gobernada o en el de los poderes de gobierno? Si aquél es una simple expresión de la voluntad general y ésta se identifica con la nación gobernada, entonces el sufragio debe permanecer tan poco organizado como sea posible; si, por el contrario, siendo la voluntad electoral reconocida como distinta de la voluntad general, el sufragio es un poder de gobierno, entonces debe estar organizado, ya que todos los poderes de gobierno necesitan estar

organizados. La cuestión de la representación proporcional, como la de la representación de los intereses, cuestiones ambas de organización del sufragio, penden de la solución de este problema principal, a saber, si el sufragio es o no un poder de gobierno.

Hace más de un siglo que la soberanía nacional fue proclamada en Francia, funcionando tanto bien como mal, y la teoría sobre la misma aún no ha sido elaborada. Tanto es así que un arrebató de desaliento y de nihilismo se ha apoderado de la doctrina.

Varios autores han afirmado en sustancia: «No resulta sorprendente que no sea posible elaborar la teoría de la soberanía del Estado; no hay soberanía y, por otra parte, no hay Estado en un sentido personal o individual de la palabra; no hay más que fuerzas más o menos grandes que se disputan en la sociedad»¹.

Estas negaciones no revisten otra importancia que el revelar el profundo desconcierto en que han caído las teorías de la soberanía nacional después de un siglo de tentativas de explicaciones juzgadas insuficientes².

Pero, ¿no es una ley de la historia de las doctrinas el que las teorías jurídicas de un sistema social determinado no se elaboran sino mucho tiempo después de la culminación práctica del sistema? Coja como la justicia, la teoría sigue de lejos a los hechos. Por otro lado, ésta no puede construirse más que cuando los hechos se han producido y han sido delimitados y clasificados. El sistema feudal se instauró en los siglos x y xi, y no fue sino en el xiii cuando halló su primer teórico. En este caso, el sistema social y político de la soberanía nacional, que no tiene más de un siglo de antigüedad, debería esperar todavía cien años a su Felipe de Beaumanoir. Y sin embargo, no por ello dejaría de existir ni de funcionar en la práctica.

Sin esperar tanto tiempo, y sin esperar lograr completamente nuestro propósito, podemos intentar retomar el problema. Cabe destacar que, hasta ahora, éste no ha sido tratado con un método riguroso, por lo que todavía podemos intentar aplicarle uno. Y es lo que vamos a hacer. Vamos a intentar aplicar a la solución del problema de la soberanía

¹ DUGUIT, en todas sus obras, desde *L'Etat, le droit objectif et la loi positive*, 1901, hasta el *Traité de droit constitutionnel*, 1911, *passim*; en la 2.^a ed. de su *Droit social* (Alcan, 1911, p. 156), escribe lo siguiente: «La escuela colectivista quiere entregar esta función al Estado, continuando así la tradición romana, real, jacobina y napoleónica. Esta escuela va contra los hechos, ya que su sistema implica el mantenimiento del Estado personal y soberano; *ahora bien, este Estado está muerto, o a punto de morir*». E. BERTH dijo: «Esta cosa enorme, este acontecimiento de alcance incalculable, la muerte de este ser fantástico, prodigioso, que ha ocupado en la historia un lugar tan colosal, el Estado ha muerto» (*Mouvement socialiste*, 3.^a serie, I, octubre de 1907, p. 314). Maxime LEROY añade: «La era política de Montesquieu y Rousseau está virtualmente cerrada» (*Syndicats et services publics*, prefacio, 1909, p. xi).

² Es inútil hacer señalar que el Estado no ha muerto, ni incluso el poder político, así como que la libertad debe conformarse con la soberanía del Estado; como dijo de manera excelente LARNAUDE (*Les méthodes juridiques*, 1911, p. 12): «Dejemos a los amantes de lo irreal y de la utopía en sus sueños y hagamos observaciones antes que profecías».

nacional un método de observación rigurosa, del que presentamos las reglas esenciales:

PRIMERA REGLA. Antes que nada conviene desprender del problema de la soberanía nacional cualquier idea preconcebida sobre el sistema general de Derecho. Duguit se vio indiscutiblemente perjudicado en sus estudios de Derecho constitucional, por otra parte tan vigorosos y generosos, por la obsesión por un cierto sistema general de Derecho, a base de soberanía de la norma jurídica. Fue la supuesta soberanía de la norma de Derecho la que le impidió reconocer la existencia de la soberanía política del Estado. Por su parte, los juristas alemanes, tales como Laband y Jellinek, se vieron perjudicados por la preocupación de reducir el Derecho público a los elementos generales de la personalidad jurídica del Estado y por no ver en la soberanía más que un derecho subjetivo de dominación.

Los sistemas generales de Derecho están de moda, pero una reflexión bien simple atenúa de modo singular su valor: la ciencia jurídica, al igual que todas las ciencias de observación, debe ir de lo simple a lo compuesto; un sistema general de Derecho es algo más complicado que el sistema de Derecho privado y el sistema de Derecho público y que la teoría de la soberanía. Ahora bien, ni el sistema de Derecho privado ni el de Derecho público están contruidos actualmente; ¿cómo queremos que el sistema general de Derecho lo esté, el cual debe ser la síntesis de los otros dos? Incluso no sabemos si no existe más que un solo sistema de Derecho o si existen varios; la idea de la combinación práctica de varios estratos del Derecho o de varios sistemas ha sido lanzada, por lo que merecería ser examinada seriamente³.

En tales condiciones, déjense organizar, en primer lugar, la teoría de la soberanía del Estado, que es, junto con la teoría de la institución, una de las piezas maestras del sistema de Derecho público, y provisionalmente perdónense las teorías generales sobre el Derecho.

SEGUNDA REGLA. No basta con estudiar la soberanía nacional como una materia independiente, sino que conviene estudiarla incluso en los hechos. Ésta es, en primer lugar, una materia de observación. Por consiguiente, con respecto a las teorías existentes sobre la soberanía, hay que adoptar una cierta actitud; la resumiremos en dos máximas:

a) Ninguna teoría, ya fuese de Bodin o de Aristóteles, puede prevalecer sobre los hechos; es así como, por ejemplo, las teorías de Rousseau sobre la no-representación de la soberanía no pudieron prevalecer sobre el hecho del gobierno representativo; como consecuencia, la teoría de la soberanía nacional debe construirse con el hecho del go-

³ Cfr. mi folleto «Les idées de M. Duguit», en *Recueil de législation de Toulouse*, 1911, pp 19 ss., y mis *Principes de droit public*, p. 49.

bierno representativo, e incluso con el hecho de la autonomía de los representantes.

b) Existen, por el contrario, teorías jurídicas que se incorporaron a los hechos, las que conviene tener en cuenta, en la medida en que recibieron la corrección de los hechos. Es así cómo, por ejemplo, la interpretación del poder de la nación como una voluntad nacional ha estado, desde la Revolución francesa, demasiado mezclada con los acontecimientos, a la vez que ha influido demasiado sobre los hechos como para que dicha interpretación teórica no sea tomada en cuenta, por lo que, de entre los elementos de la soberanía, estudiaremos la voluntad nacional, aplicándole las correcciones necesarias.

Es así cómo nuevamente la doctrina de la personalidad jurídica del Estado está demasiado mezclada con los hechos cotidianos de la administración, del gobierno y de las relaciones internacionales como para no ser tenida en cuenta, pues dicha doctrina ha devenido ella misma un hecho que reclama un lugar proporcionado ⁴.

TERCERA REGLA.- En el conjunto de los hechos relativos a la soberanía nacional conviene distinguir cuidadosamente todos aquellos que no son idénticos entre sí; el análisis de las materias políticas y sociales debe hacerse con el mismo escrupuloso cuidado que el análisis químico; una síntesis establecida sobre los hechos sólo es sólida si todos los hechos pertinentes han sido señalados, catalogados y clasificados, es decir, distinguidos.

Es así cómo, por ejemplo, en el análisis, la voluntad electoral, que es mayoritaria, nos parecerá que debe ser distinguida de la voluntad general de la nación, la cual es unánime, y, por consiguiente, el cuerpo electoral nos parecerá que debe ser distinguido de la nación; de ello resultarán graves consecuencias en la síntesis de la soberanía nacional, como por ejemplo la de que el cuerpo electoral, con el poder electivo, deberá colocarse entre los poderes de gobierno, mientras que la voluntad general, o dicho de otro modo, la opinión pública unánime, representará aquello que, en la nación, puede ser sujeto de gobierno; estas consecuencias importantes para la síntesis deberán ser aceptadas, si es que el trabajo analítico que haya operado la disyunción entre la voluntad electoral y la voluntad general de la nación parece haber dado resultados convincentes.

CUARTA REGLA.- No solamente los hechos deben distinguirse cuidadosamente unos de otros, sino también las síntesis que aparecen, cuando aparecen varias. Nada ha enredado más la cuestión de la soberanía, y, por otro lado, toda la teoría del Estado, como el hecho de no haber sabido discernir antes que hay, en la construcción del Estado, dos síntesis diferentes.

⁴ Cfr. sobre este punto mis *Principes de droit public*, pp. 99 ss.

En primer lugar hay en el Estado una institución nacional, que es una síntesis a la vez corporal y compuesta. Es corporal porque puede construirse sin la ayuda de la personalidad moral, así como se puede construir un cuerpo sin alma, de manera automática. Es compuesta porque el cuerpo de la institución nacional está hecho de piezas y de trozos, de diversos órganos cuyas actividades convergen.

Existe también en el Estado una personalidad moral y jurídica, la cual es una síntesis a la vez incorporeal e indivisible, indescomponible en partes.

Hasta aquí hemos tratado juntos los materiales de estas dos síntesis, sin realizar la separación entre los que pertenecen a la institución nacional y los que pertenecen a la personalidad jurídica, lo que supuso el origen de confusiones y de las peores dificultades. Está claro, por ejemplo, que la oposición entre la nación y el gobierno, fenómeno éste comprensible desde la perspectiva de la institución nacional, unidad compuesta y divisible, es completamente incomprensible desde la perspectiva del Estado como persona jurídica cuya unidad es indivisible. Asimismo, queda claro que la voluntad del sufragio universal puede distinguirse de la voluntad general de la nación, aun siendo un elemento de la soberanía nacional, si admitimos que ésta es compuesta, pero que no puede separarse de aquélla si planteamos la cuestión en relación con la soberanía del Estado como persona jurídica, que es indescomponible en partes.

La teoría clásica de la soberanía, tal cual surgió de la Revolución, al confundir la soberanía nacional con la soberanía del Estado, y, por tanto, viéndose obligada a considerar la soberanía nacional como indescomponible, ha hecho identificar la voluntad mayoritaria del sufragio universal con la voluntad general de la nación, y la voluntad general con la soberanía nacional. Todas estas confusiones pesan sobre nuestro Derecho público desde hace cien años.

Pero no todo ha sido dicho desde que hemos tomado la resolución de distinguir las dos síntesis; falta aún realizar la operación de manera conveniente. El criterio debe buscarse en la oposición entre la unidad corporal y compuesta de la nación y la unidad incorporeal e indivisible del Estado.

En este caso, hay que tener cuidado con que toda la materia de la organización política y constitucional pertenece a la síntesis de la institución nacional compuesta, y no a la de la personalidad jurídica del Estado. No es la persona moral en sí la que está organizada, sino la institución nacional a la cual está vinculada. En efecto, si la persona moral estuviese organizada sería una unidad compuesta y divisible, mientras que aquélla es indivisible.

Esto conlleva una cierta manera de concebir las relaciones que existen entre la institución nacional y la persona moral del Estado.

No hay más que una solución satisfactoria, que consiste en admitir que se trata de dos síntesis paralelas que influyen una sobre otra,

en conjunto, por una especie de armonía preestablecida, y, finalmente, que se trata de dos aspectos de una misma realidad, pero dos aspectos que no deben confundirse. El Estado, siguiendo la expresión de Esmein, es «la personificación jurídica de la nación», pero la nación, por su parte, con tal de que esté organizada y en particular provista de un gobierno central, es «la expresión corporal del Estado», de manera que toda la organización política depende de esta expresión corporal del Estado.

Ello aún no es suficiente. Estamos en presencia de una suerte de unión entre el alma y el cuerpo. Para nosotros, publicistas, ¿cuál será la influencia de cada uno de estos elementos entre sí? ¿Veremos en la organización constitucional de la nación el efecto de una voluntad preformada de la persona moral del Estado, o, por el contrario, admitiremos que la organización constitucional de la nación se produjo de manera espontánea con vistas a la libertad política, no siendo la persona moral del Estado más que un resultado de ello? En otros términos, ¿explicaremos la nación por el Estado o el Estado por la nación?

Para quien tenga el sentido del método positivo no está permitido dudar. Históricamente, las instituciones nacionales debidas a la centralización son anteriores a la personalidad jurídica de los Estados, la cual sólo se manifiesta en un cierto grado de desarrollo de la centralización y con la condición de ciertos detalles de organización política. Por tanto, el Estado como persona debe explicarse por la nación cuya centralización y organización constituyen la condición de su nacimiento. Así, la organización constitucional debe considerarse como habiéndose producido de manera espontánea, con vistas a la libertad política. Por tanto, la personalidad jurídica es ajena a la organización constitucional, al menos en el sentido de que ésta sería la obra de un decreto de su voluntad. A lo sumo, podemos admitir que la organización constitucional contribuye espontáneamente a la formación de la persona moral y jurídica del Estado y que la misma realiza sus condiciones previas, constituyendo así una categoría de fenómenos *prepersonales*.

De ahí se desprende una distinción necesaria entre la teoría de la soberanía nacional y la de la soberanía del Estado. Esta distinción será rigurosa.

La teoría de la soberanía nacional será previa y preparatoria a la de la soberanía del Estado. Nunca hará alusión a la noción de la persona jurídica ni a la de los derechos subjetivos. Para aquélla, la soberanía no será un derecho de dominación que se ejerza sobre personas exteriores en relación con sujetos o Estados extranjeros. La soberanía nacional será la fuerza de un organismo, estudiada en su formación y en su reparto en el interior de dicho organismo. La misma será, por otra parte, una fuerza compuesta, así como el organismo nacional mismo es una unidad compuesta. Será la resultante de la composición de las fuerzas de los diversos poderes gubernamentales con la fuerza

de la voluntad general de la nación⁵. Podrá distribuirse entre órganos representativos sin que la unidad se quiebre, a condición de que se mantenga la convergencia de esfuerzos. En esta teoría de la soberanía nacional, tratada por el método de la composición de fuerzas, nación, gobierno y cuerpo electoral son elementos que hallarán su lugar sin obstáculos ni confusión.

La teoría de la soberanía del Estado como persona jurídica será posterior. Ésta no guardará casi ninguna relación con la precedente. Su función consistirá en determinar los caracteres de la soberanía considerada como un derecho de dominación que se ejerce sobre los demás, sea sobre los sujetos del Estado, por cuanto su personalidad está separada de la del Estado, sea en relación con los Estados extranjeros. La misma tendrá importancia sobre todo para el Derecho internacional y para la materia de la sujeción individual. Es en esta perspectiva que resultará interesante definir la soberanía como «un poder de dominación sobre los hombres libres apoyado sobre la sola obligación jurídica», siendo importante el distinguirla del poder feudal, el cual se asentaba sobre los siervos y estaba vinculado a la propiedad de la tierra.

Sin embargo, la teoría de la soberanía del *Estado* no puede no estar comunicada con la teoría de la soberanía *nacional*. En primer lugar, no puede estar en contradicción con esta última en ningún punto, y, además, debe haber una especie de tránsito de una a otra. Veremos que el elemento de la voluntad general proporciona dicho tránsito, pero la mayor dificultad radicará en conciliar la indivisibilidad de la soberanía del *Estado* como persona moral con el manejo de esta soberanía por los diversos poderes que se repartan la soberanía *nacional* compuesta⁶.

⁵ Véase la idea de la «composición de fuerzas» indicada de paso por J. BARTHÉLEMY en su excelente obra *Le Rôle du Pouvoir exécutif dans les républiques modernes* (1907, p. 25).

⁶ La distinción entre la síntesis de la institución nacional y la de la persona moral del Estado había sido realizada por mí en mis *Principes de Droit public*, cap. II, pp. 70 ss. *El punto de vista de la nación ordenada en régimen de Estado*, la distinción entre la soberanía nacional y la soberanía del Estado, que es su consecuencia lógica, no había sido realizada con igual rigor en el capítulo X de la misma obra, consagrado a los equilibrios constitucionales (pp. 415 ss.). Téngase a bien considerar el presente trabajo como un desarrollo lógico de las ideas fundamentales de mis *Principes de Droit public* y como un perfeccionamiento del capítulo X.

En unos artículos muy interesantes parecidos en la *Revue générale d'administration*, en noviembre y diciembre de 1911, bajo el título «La personnalité et les droits subjectifs de l'Etat dans la doctrine française contemporaine», LÉON MICHOU, mi eminente colega de Grenoble, afirma de nuevo que el punto de vista de la personalidad jurídica del Estado puede y debe extenderse a todos los problemas del Derecho público, especialmente a los del Derecho constitucional (pp. 385 ss.).

Quiero precisar la actitud que he adoptado en el capítulo II de mis *Principes de Droit public*, la cual creo tener que mantener. Ésta consiste en distinguir, en las teorías jurídicas, sus exigencias lógicas y su utilidad práctica. Confieso que, según el punto de vista de las exigencias lógicas, la teoría de la personalidad jurídica del Estado debe extenderse en cierto modo a todo el Derecho público. Pero existe, con respecto al Estado, otra teoría, a saber, la de la institución pública. Esta teoría tiene igual derecho a toda su extensión lógica. Prácticamente estamos obligados a combinarlas, y, a mi juicio, dicha combinación consiste en colocar en un primer plano tanto a una como a otra, según las provincias del derecho y la mayor

Una vez establecidas las reglas del método sólo nos queda abordar el tema. Lo dividiremos de la siguiente manera:

- Sección I. *Los elementos de la soberanía nacional.*
- Sección II. *La unidad de la soberanía nacional.*
- Sección III. *El valor de la soberanía nacional.*
- Sección IV. *El tránsito de la soberanía nacional a la soberanía del Estado.*

o menor utilidad que presente una u otra teoría en dichas provincias. Es así como la teoría de la personalidad jurídica me parece más útil que la de la institución política en materia de las relaciones del Estado con los demás, mientras al contrario la teoría de la institución política me parece más útil en materia de organización del Estado. Por una parte, creo que todo el problema de la organización se sitúa en el plano de la institución política y no en el de la persona moral. Por otra, en el plano de la institución política podemos tratarlo por el método de la composición de fuerzas, lo que resulta imposible en el plano de la personalidad jurídica. Por tanto, hay que colocar en un primer plano la teoría más útil en cada materia. Ello no impide que la otra subsista en un segundo plano. Pero no nos equivoquemos, *dejar en un primer plano una teoría prácticamente inútil significa condenarse a no ver cosas importantes que una teoría mejor adaptada nos haría ver*, ya que las teorías, aun descansando sobre hechos reales, no son más que focos de luz que proyectamos sobre las cosas para iluminarlas según nuestra comodidad. No disimularé que, en este estudio sobre la soberanía nacional, he intentado lograr la aplicación del método que acabo de exponer, esperando que éste diese unos resultados lo bastante satisfactorios para justificar su uso en todos los problemas del Derecho público, y, especialmente, en la teoría general de las personas morales.