

**INTRODUCCIÓN
AL ESTUDIO
DE LA CONSTITUCIÓN**

Rolando Tamayo y Salmorán



ÍNDICE

Prefacio cuarta edición	11
PRIMERA PARTE	
EL SIGNIFICADO DE 'CONSTITUCIÓN'	
CAPÍTULO I. INTRODUCCIÓN	19
1. Planteamiento del problema	19
2. Significado originario de 'constitución'	21
CAPÍTULO II. EL SIGNIFICADO DE 'CONSTITUCIÓN' EN LA ANTIGÜEDAD	23
A) El significado de <i>Πολιτεία</i> en Grecia y en la política griega	23
1. <i>Πολιτεία</i>	23
2. <i>Πολιτεία</i> (constitución) como forma de ser de la <i>πόλις</i> (un todo compuesto de ciudadanos)	25
3. Constitución como distribución de funciones (papeles de los ciudadanos)	28
4. Constitución como esquema o patrón ideal	29
5. Constitución como gobierno de la <i>πόλις</i>	30
6. Constitución como legislación	30
7. Constitución como legislación especial	32
8. Constitución como regla de competencia	33
9. La importancia de la <i>πόλις</i> y su <i>Πολιτεία</i>	35
B) El significado de ' <i>constitutio</i> ' en Roma y en el derecho romano	36

1. Su importancia	36
2. Etimología de 'constitutio'	37
3. Usos de 'constitutio'	37
4. Los usos forenses de 'constitutio'	38
5. La evolución del significado de 'constitutio'	39
6. La <i>lex</i> y la potestad legislativa del <i>princeps</i>	40
7. La <i>sponsio</i> pública	42
8. 'Constitutio' <i>antoniniana de civitates</i>	44
9. Tradición Bizantina	46

CAPÍTULO III. SIGNIFICADO DE 'CONSTITUCIÓN'

DESDE LA EDAD MEDIA HASTA

NUESTROS DÍAS	51
---------------------	----

A) El significado de constitución en la Edad Media	51
--	----

1. El problema	51
----------------------	----

2. Las ciudades medievales	52
----------------------------------	----

3. Las constituciones como pacto	54
--	----

4. Los estamentos y el tercer estado	56
--	----

5. La constitución y la división entre <i>gubernaculum</i> y <i>jurisdictio</i>	57
---	----

6. Las constituciones como leyes fundamentales del reino	59
--	----

B) El significado de 'constitución' en los tiempos modernos	61
---	----

1. El cambio	61
--------------------	----

2. Aparición de los conceptos de comunidad y Estado	62
---	----

3. La protección judicial de los pactos y los <i>civil rights</i>	63
---	----

4. Las cartas de las Colonias inglesas en Norteamérica	65
--	----

5. La doctrina moderna del derecho natural	68
--	----

C) El significado de 'constitución' de nuestros días	69
--	----

1. El advenimiento de la constitución escrita	69
---	----

2. La tradición política escrita	70
--	----

3. La práctica constitucional de las colonias inglesas	71
--	----

4. Los ideales de la filosofía política de la ilustración	73
---	----

5. Las constituciones de las colonias independientes de Norteamérica y la constitución Federal de los Estados Unidos	76
--	----

6. La noción de constitución en el constituyente francés	78
--	----

7. Carácter formal de la constitución	79
8. El desencanto de la constitución escrita y el constitucionalismo	80
9. El universalismo de la constitución escrita	81
 EPÍLOGO	 85
 SEGUNDA PARTE	
 EL CONSTITUCIONALISMO	
 CAPÍTULO IV. EL CONSTITUCIONALISMO Y LA DOCTRINA CONSTITUCIONAL	
	89
1. Introducción	89
2. Noción de Constitucionalismo	91
3. Constitucionalismo, dogmática constitucional y teoría de la constitución	93
4. Principios del constitucionalismo	94
 CAPÍTULO V. EL CONSTITUCIONALISMO EN LA ANTIGÜEDAD	
	103
A) El constitucionalismo griego	103
1. El carácter eulogístico de <i>δίκαια</i> y <i>δίκαιον</i>	103
2. <i>Νόμος</i> y <i>πολιτεία</i>	104
3. La comparación de <i>πόλεις</i> y la mejor forma de gobierno	108
4. La mejor <i>πολιτεία</i>	112
a) Las formas puras y las mixtas	112
b) La importancia de las formas mixtas	113
B) El Estado universal y el derecho común de la humanidad	114
1. La transformación	114
2. La doctrina estoica y el derecho <i>natura humani</i> <i>generis</i>	115
3. Un nuevo constitucionalismo	117
C) Constitucionalismo romano	117
1. La <i>República</i> romana y su gobierno mixto	117

a) Diferentes potestades que componen la <i>República romana</i>	118
b) Equilibrio que guardan las tres potestades que constituyen la <i>República Romana</i>	119
c) La ideología republicana o el mito de la <i>República</i>	120
2. El Estado como problema jurídico	121
3. El <i>ius gentium</i> y el derecho romano	123
4. El <i>populus</i> , fuente de derecho y garantía de regularidad	125
5. <i>Lex</i> y <i>populus</i>	126
6. La importancia de las instituciones de la <i>República</i>	128
a) La influencia de la forma mixta	128
b) Los <i>checks and balances</i> y la racionalización del poder	128

CAPÍTULO VI. EL CONSTITUCIONALISMO

EN LA EDAD MEDIA	131
------------------------	-----

A) Introducción	131
1. Razón de orden	139
2. Antecedentes del Bajo Imperio	132
3. Los reinos romanogermánicos	134
4. La influencia jurídico-germánica	136
5. El Imperio carolingio	138
6. El derecho carolingio	139
7. El origen del sistema feudal	140
8. Los reinos feudales y la lucha por el poder	143
9. Las prerrogativas reales y el derecho común	145
B) Las luchas en el medievo por el Estado de derecho	147
1. El papel protagónico de Inglaterra	147
2. Inglaterra medieval y el <i>common Law</i>	147
3. La <i>Carta Magna</i>	152
4. La jurisprudencia romana, el <i>common law</i> y el constitucionalismo	155
5. Los principios constitucionales ingleses	157
6. Libertad política	161

CAPÍTULO VII. EL CONSTITUCIONALISMO DESDE

LA EDAD MODERNA A NUESTROS DÍAS	165
---------------------------------------	-----

A) Introducción	165
1. El problema	165
2. El Renacimiento	165
3. El Estado nacional	165
4. La revisión de la doctrina política y el concepto ‘Estado’	168
5. El revés del constitucionalismo continental	169
B) El constitucionalismo inglés de la época moderna	170
1. La monarquía absoluta	170
2. El problema religioso	172
3. La epopeya judicial	174
4. La concepción inglesa sobre el control de la administración	181
5. El parlamentarismo o sistema “mixto”	184
6. Los documentos constitucionales ingleses	288
7. El estado de derecho inglés	290
8. Los dogmas derivados del sistema constitucional inglés	292
C) La universalización del constitucionalismo	294
1. La herencia de sus dogmas	294
2. La constitución escrita	296
3. Constitucionalismo y significado de ‘constitución’	299
4. El constitucionalismo como ideología normativa	201
 EPÍLOGO	 203

TERCERA PARTE

TEORÍA DE LA CONSTITUCIÓN

CAPÍTULO VIII. LA CONSTITUCIÓN COMO DERECHO	211
1. La jurisprudencia o dogmática jurídica	211
2. La “ <i>descripción</i> ” del derecho	213
3. Carácter dogmático de la jurisprudencia	215
4. Noción de dogmática constitucional	216
5. Advenimiento de la dogmática constitucional	217
6. La constitución y el mito de la ley	218
a) Sus causas	218
b) Sus efectos	219

CAPÍTULO IX. LA SUPREMACÍA DE LA CONSTITUCIÓN 221

1. El dogma	221
2. La tradición judicial del <i>Common Law</i> y la supremacía constitucional	225
3. La justicia constitucional y la supremacía	226
a) Antecedentes clásicos	226
b) La judicatura inglesa	231
c) La independencia judicial	233
4. La garantía judicial de la constitución	234
5. La <i>judicial Review</i> en Estados Unidos	235
6. <i>Marbury vs. Madison</i>	237
7. Los principios contenidos en el fallo Marshall	238
a) El juez conoce todos los litigios	239
b) El control judicial garantiza la competencia constitucionalmente otorgada	242
c) El control judicial es garantía de los derechos humanos	243
8. Tribunales constitucionales y tribunales de agravios. Aclaración	245

CAPÍTULO X. EL CONCEPTO DE CONSTITUCIÓN 247

1. Introducción	247
2. El orden jurídico	248
3. La creación jurídica	249
4. Estructura básica del orden jurídico	253
5. La función constitucional	256
6. Las variaciones jurídicas	258
7. Concepto de constitución material	260
8. Consideraciones críticas	262
9. Breve nota sobre la individualización	264
10. La 'constitución' escrita	266
a) La función de la 'constitución' escrita	266
b) La 'constitución' escrita y la constitución	267

CAPÍTULO XI. EL ESTABLECIMIENTO DE LA CONSTITUCIÓN. (El derecho constitucional consuetudinario y el acto constituyente) 269

1. Objetivo	269
2. Noción de costumbre jurídica	269
3. El procedimiento consuetudinario	271
4. Los elementos del procedimiento consuetudinario	272
5. El derecho constitucional consuetudinario	274
a) La legislación 'constitucional' y su eficacia	275
b) La ineficacia y sus consecuencias	275
6. La validez de la constitución	277
7. El establecimiento del órgano constituyente	279
8. El carácter consuetudinario del procedimiento	284
9. Creación regular o irregular	286
a) El mantenimiento de n_1	286
b) La substitución de n_1	287
10. La modificación constitucional <i>contra legem</i>	291
11. Los elementos persistentes en estos procedimientos	292
Fuentes	293
Bibliografía	305