

R. CARRÉ DE MALBERG



TEORÍA GENERAL DEL ESTADO

Prefacio de
HÉCTOR GROS ESPIELL



FACULTAD DE DERECHO / UNAM
FONDO DE CULTURA ECONÓMICA
MÉXICO

INDICE GENERAL

Prólogo	5
---------------	---

ELEMENTOS CONSTITUTIVOS DEL ESTADO

PRELIMINARES

1. Relaciones de la teoría general del Estado con el derecho público y el derecho constitucional	21
2. Diversos elementos del Estado: pueblo, territorio, potestad	21
3. Definición jurídica del Estado	26

CAPITULO I

TEORIA DE LA PERSONALIDAD DEL ESTADO

§ I. UNIDAD DEL ESTADO

4. El Estado como personificación de la nación	29
5. Teorías contemporáneas que niegan la personalidad del Estado	33
6. Estudio general de estas teorías	37
7. Teorías que atribuyen a la colectividad estatizada una personalidad real, anterior a su personalidad jurídica	38
8. Crítica y refutación de esas teorías: fundamento y significación puramente jurídica del concepto de personalidad estatal	41
9. Realidades jurídicas a las que responde el concepto de personalidad del Estado	44
10. La unidad del Estado como fundamento del concepto de personalidad estatal	46
11. A. <i>El Estado es una unidad de personas</i>	46
12. Organización corporativa que origina esta unidad	47
13. Unidad de voluntad estatal que resulta de esta organización unificadora	50
14. El concepto de personalidad, consecuencia y expresión de la unidad estatal	53
15. Carácter formal del concepto de personalidad estatal	56
16. Unidad de las personas colectivas	60
17. B. <i>El Estado es una unidad en el tiempo</i>	61
18. Importancia del concepto de la personalidad del Estado	63

§ 2. FUNDAMENTO DE LA UNIDAD ESTATAL Y GÉNESIS DEL ESTADO

19. Teoría del contrato social	64
20. Teorías que hacen depender la formación del Estado de causas naturales, independientes de la voluntad humana	65
21. Crítica de las teorías citadas	67
22. Imposibilidad de reducir la fundación del Estado a un acto jurídico propiamente dicho	73
23. La Constitución como elemento generador del Estado	76
24. Relaciones de la organización estatal con la formación del Estado y de la personalidad de éste	78

CAPITULO II

DE LA POTESTAD DEL ESTADO

§ 1. EL CONCEPTO FRANCÉS DEL ESTADO SOBERANO

25. El Estado se distingue de todas las demás personas colectivas por la potestad que le corresponde	80
26. Significación precisa de la palabra soberanía, particularmente en las expresiones soberanía interna y soberanía externa	81
27. Doctrina que define al Estado por su soberanía	82
28. Orígenes franceses del concepto de soberanía en la Edad Media	83
29. Confusión posterior entre la soberanía y la potestad del Estado e identificación de la soberanía del Estado con la del príncipe	86
30. Triple sentido que se da a la palabra soberanía en la terminología francesa contemporánea	88
31. Crítica de esta terminología confusa	94

§ 2. ¿ES LA SOBERANÍA UN ELEMENTO ESENCIAL DE LA POTESTAD DE ESTADO?

32. La teoría del Estado soberano ¿es exacta para todos los Estados sin distinción?	96
33. El caso del Estado federal	98
34. Distinción entre la confederación de Estados y el Estado federal	100
35. Teoría que caracteriza al Estado federal como un Estado de Estados	103
36. Naturaleza compleja del Estado Federal	109
A. Grado de semejanza con un Estado unitario	109
37. B. Organización federativa propia del Estado federal y participación de los Estados confederados en el ejercicio de su potestad	112
38. a) Organos federales que no tienen enlaces especiales con los Estados confederados	113
39. b) Organos federales que, aun teniendo enlaces con los Estados confederados, no expresan la voluntad de éstos	116
40. c) Grado en que los Estados confederados aparecen como formando verdaderamente, en su conjunto, un órgano federal	121
41. Dualidad de miembros propia del Estado federal	122

42. Definición del Estado federal. Característica esencial de esta clase de Estados	124
43. Carácter soberano del Estado federal; carácter no soberano de los Estados miembros	128
44. Del poder que tiene el Estado federal de extender indefinidamente su competencia, en particular	130
45. Imposibilidad de conciliar el sistema del Estado federal contemporáneo con la antigua doctrina del Estado soberano	134
46. a) Teoría que niega a los Estados confederados el carácter estatal y hace del Estado federal una variedad del Estado unitario	134
47. b) Teoría que niega al Estado federal el carácter estatal y convierte la unión de los Estados miembros en una simple Confederación	135
48. Cuestión de la génesis del Estado federal	136
49. c) Teoría que pretende que tanto el Estado federal como el Estado confederado son soberanos	140
50. Indivisibilidad de la soberanía	142
51. La potestad estatal es en sí misma indivisible	143
52. d) Teorías que, tratando de evitar las críticas a la división de la soberanía, llevan a la negación del Estado federal o de los Estados miembros	145

§ 3. EL VERDADERO SIGNO DISTINTIVO DEL ESTADO Y DE SU POTESTAD

53. Distinción entre las colectividades territoriales que constituyen Estados y aquellas que no son sino porciones descentralizadas de un Estado unitario	149
54. Teorías que hacen depender esta distinción de la diferencia de fines perseguidos por el Estado o por las colectividades inferiores	150
55. Teorías que buscan el criterio del Estado en la naturaleza de sus poderes	152
a) Teoría del derecho propio de dominación	152
56. b) Teoría del derecho incontrolable	156
57. c) Teoría de la autonomía o de la potestad originaria de dominación..	157
58. Señales distintivas de la autonomía: el poder de auto-organización ...	159
59. Otras señales de la autonomía: en especial, necesidad para el Estado de poseer por completo todas las funciones de la potestad del Estado	164
60. Diferencia entre la autonomía, el <i>self-government</i> y la descentralización	168
61. Introducción en la literatura francesa de la teoría que busca el criterio del Estado fuera de la soberanía	171
62. ¿Cuál es la diferencia exacta que separa al Estado no soberano del Estado soberano?	172
63. Diferencia esencial entre la potestad del Estado no soberano y la potestad de la provincia o municipio que se administran por sí mismos	174
64. Aplicación a los poderes de policía municipal	177
65. La cuestión del poder municipal y de su naturaleza originaria	180
66. ¿Puede tratarse de un poder propio del municipio?	183
67. La soberanía como característica del Estado francés	188

§ 4. FUNDAMENTO Y EXTENSIÓN DE LA POTESTAD DE ESTADO.
SUJETO ACTIVO Y PASIVO DE DICHA POTESTAD

68. A. <i>La cuestión del fundamento jurídico de la potestad del Estado</i> . . .	190
69. Examen y crítica de la teoría que funda esta potestad únicamente sobre la fuerza de los gobernantes	192
70. Tentativas hechas en la actualidad para eliminar de la teoría jurídica del Estado los conceptos de potestad y soberanía	195
71. Apreciación de estas tentativas	197
72. Fundamento del carácter imperativo de la ley y necesidad de admitir la existencia de una potestad positiva de mando en el legislador	199
73. Distinción entre la regla positiva de derecho y la regla ideal fundada en la justicia o la razón	201
74. ¿Es cierto que el principio de la soberanía del Estado se encuentra en vía de desaparición en Francia?	205
75. Aplicación a la cuestión de la responsabilidad que puede incumbirle al Estado en razón de sus leyes	207
76. Examen de algunas resoluciones de la jurisprudencia relativas a esta cuestión	209
77. Mantenimiento del concepto de soberanía en Francia en lo que concierne a la potestad legislativa del Estado	215
78. B. <i>La soberanía no es un poder sin límites</i>	220
79. Teoría de la auto-limitación: su fundamento y su alcance	222
80. Críticas formuladas a la teoría de la auto-limitación: su refutación	225
81. Imposibilidad de descubrir, para la limitación de la potestad estatal, medios positivos de orden jurídico que no deriven del derecho creado por el Estado	229
82. C. <i>Sujeto activo y sujeto pasivo de la potestad del Estado</i> . Dificultades que suscita la cuestión de saber cuál es el sujeto pasivo de dicha potestad	233
83. En qué sentido y en qué medida puede considerarse a los ciudadanos como sujetos pasivos de la potestad estatal	237
84. Sujeto activo de la potestad del Estado. Carácter subjetivo de la relación de potestad existente entre el Estado y los individuos sometidos a su dominio	240
85. Interés jurídico y práctico que presenta el reconocimiento de dicho carácter subjetivo de la potestad del Estado	242
86. Cómo se manifiesta la personalidad del Estado hasta en el sistema de su organización	244

FUNCIONES DEL ESTADO

PRELIMINARES

87. Sentido jurídico de la expresión "funciones estatales"	249
88. Doctrina que diferencia a las funciones por sus fines	252
89. Doctrina que divide a las funciones en operaciones intelectuales y operaciones actuantes	254

90. Sistema constitucional francés de calificación y clasificación formales de las funciones	257
91. Teoría basada en la distinción del punto de vista material y el punto de vista formal	261
92. Origen y alcance de las funciones materiales y formales	264
93. Interés jurídico de esta distinción	269

CAPITULO I

LA FUNCION LEGISLATIVA

SECCIÓN I

DEFINICION DE LA LEY

94. ¿Cómo se formula la cuestión de la definición de la ley en el derecho constitucional actual?	272
--	-----

§ 1. TEORÍA DE LA GENERALIDAD DE LA LEY

95. ¿Qué se entiende por generalidad de la ley?	275
96. La teoría de la ley, regla general en la literatura contemporánea	276
97. Fundamento de esta teoría	278
98. Crítica y refutación de la teoría de la generalidad de la ley	280

§ 2. TEORÍA DE LA LEY COMO REGLA DE DERECHO

99. El concepto material de la ley en la doctrina alemana	285
100. ¿Qué debe entenderse por regla de derecho?	286
101. Distinción alemana entre leyes que crean derecho y leyes que forman administración	287
102. Orígenes políticos y constitucionales de la distinción alemana entre la regla de derecho y la regla administrativa: interés jurídico de esta distinción	289
103. Tentativas para aplicar esta distinción al derecho público francés ...	292
104. Examen de los argumentos constitucionales sobre los cuales basaron esta distinción los autores alemanes	293
105. ¿Tiene esta distinción algún punto de apoyo en los textos constitucionales franceses?	297
106. Error cometido por los autores franceses que han introducido en la doctrina francesa la distinción alemana entre leyes materiales y leyes formales	298
107. ¿Es verdad que el concepto de regla de derecho no puede concebirse sino respecto a las que atañen a las facultades jurídicas de los particulares?	300
108. Incertidumbre de la doctrina alemana en cuanto al punto de saber por qué signo se conoce que una regla lo es de derecho	304

§ 3. EL VERDADERO CONCEPTO DE LA LEY SEGÚN EL DERECHO
POSITIVO FRANCÉS

109. Caracteres constitucionales de la ley en el sentido constitucional de este vocablo	308
110. A. <i>La ley no se caracteriza por su contenido, sino por su forma y por la fuerza inherente a esa forma.</i> Imposibilidad de construir una teoría jurídica de la ley de la que quede excluido todo elemento formal ...	311
111. Comparación entre la ley y el reglamento: su importancia para la determinación del concepto constitucional de la ley	313
112. Semejanzas que pueden presentar, respecto de algunos de sus efectos, la ley y el reglamento: motivos de estas semejanzas	315
113. Diferencia esencial entre las reglas expedidas para regir como leyes y las expedidas para regir como reglamentos	317
114. Carácter estatutario de la regla legislativa	318
115. Fundamento jurídico del carácter estatutario de la ley	323
116. El carácter estatutario de la ley depende de la separación de los poderes, es decir, de la jerarquía de las autoridades	326
117. Fundamento político del carácter estatutario de la ley	329
118. Extensión ilimitada del campo material de la potestad legislativa considerada como origen de reglas estatutarias	330
119. Carácter estatutario de las leyes que formulan reglas relativas al funcionamiento interno de los servicios administrativos	331
120. Condiciones del carácter estatutario de la ley. Determinación del concepto de regla	333
121. B. <i>La ley no se caracteriza por su materia especial, sino por la potestad de iniciativa que le es propia.</i> ¿Existen en el derecho francés materias que sean administrativas en sí, frente a otras que dependan de la función legislativa?	336
122. Según el derecho francés, el campo material de la ley comprende todas aquellas decisiones o medidas que no se reducen a la ejecución de las leyes en vigor	337
123. Aplicación a las resoluciones que establecen reglas: campos respectivos de la ley y del reglamento	340
124. Aplicación a las resoluciones especiales que exceden de los poderes legales de la autoridad administrativa	341
125. Aplicación a las resoluciones que derogan excepcionalmente las reglas generales en vigor	342
126. Leves que se dictan en aplicación de una ley anterior	343
127. Valor especial que tiene indistintamente toda decisión o resolución particular tomada en forma legislativa	344
128. Conclusión. En el derecho francés no cabe distinguir entre leyes materiales y leyes formales	346
129. Distinción entre los efectos propios de la ley y los efectos comunes a toda regla, sea o no legislativa	348

SECCIÓN II

*LA VIA DE LA LEGISLACION.
LOS ACTOS DE LA POTESTAD LEGISLATIVA*

130. Diversos actos u operaciones que se producen en vista o con ocasión de la creación de una ley. ¿Cuáles de ellos constituyen actos de potestad legislativa propiamente dicha? 353

§ 1. LA SANCIÓN DE LAS LEYES

131. Teoría monárquica que en la elaboración de las leyes distingue entre la determinación del contenido de la ley y la emisión del mandato legislativo, reservando al monarca la última 358
132. Teoría según la cual las Cámaras no sólo otorgan su consentimiento al texto de la ley, sino que también autorizan el mandato por cuya virtud la sanciona el monarca 360
133. Razones históricas invocadas en Alemania en apoyo de estas teorías 361
134. Discusión y refutación de las teorías anteriores 363
135. Verdadera naturaleza de la sanción monárquica 369
136. La supuesta sanción de 1791 y el actual poder de pedir una nueva deliberación 372

§ 2. PROMULGACIÓN DE LAS LEYES

137. Nociones generales relativas a la promulgación de las leyes en la Constitución de 1875 376
138. Diversas teorías sobre la naturaleza de la promulgación, que implican que ésta es un acto de potestad legislativa 377
139. ¿Es cierto que la ley obtiene su fuerza ejecutiva de la promulgación por el jefe del Ejecutivo? 382
140. Fuerza imperativa que poseen, con respecto a los agentes ejecutivos, las decisiones legislativas adoptadas por las Cámaras 387
141. La promulgación es un acto de naturaleza y potestad ejecutivas 392
142. Necesidad de una promulgación de las leyes 395
143. Objeto y significación precisa de la promulgación 398
144. Concepto que se acreditó, sobre el objeto de la promulgación, en la época de la confección del Código civil y después 401
145. Refutación de la teoría que ve en la promulgación un elemento de la publicación 405
146. Relaciones entre la promulgación y la publicación 407
147. ¿Por qué se pide al jefe del Ejecutivo, y no a los presidentes de las Cámaras, el acto de la promulgación, destinado a autenticar la ley? 411
148. Efectos de la promulgación 414
149. ¿Es cierto que la promulgación cubre los vicios de inconstitucionalidad de la ley? 415
150. ¿En qué medida el jefe del Ejecutivo debe comprobar la regularidad de la formación de la ley antes de promulgarla? 417
151. ¿Pueden los tribunales poner en tela de juicio la existencia de una ley debidamente promulgada? 420

152. Cuestión de la fecha de las leyes	421
153. Razones por las que es conveniente designar las leyes por la fecha del decreto que las promulga	423

CAPITULO II

LA FUNCION ADMINISTRATIVA

SECCIÓN I

DEFINICION DE LA ADMINISTRACION

§ 1. DIVERSAS TEORÍAS RESPECTO A LA FUNCIÓN ADMINISTRATIVA

154. Doctrinas que definen a la administración, ya por sus fines, ya por su carácter de función actuante	427
155. Doctrina que establece las respectivas definiciones de la legislación y la administración sobre la distinción de la voluntad y la ejecución ...	428
156. Doctrina que aplica a la función administrativa la distinción entre funciones materiales y formales	433
157. Doctrina que define a la administración por su propia materia	435

§ 2. EL VERDADERO CONCEPTO DE LA ADMINISTRACIÓN SEGÚN
EL DERECHO POSITIVO FRANCÉS

158. Elementos definitorios de la función administrativa que suministra la Constitución francesa	437
159. La función administrativa tiene por campo o materia propia la ejecución de las leyes	439
160. Este campo de ejecución es indefinido	442
161. La diferencia entre la legislación y la administración es de orden jerárquico	444
162. El acto administrativo es inferior al acto legislativo en cuanto a la fuerza de sus efectos	446
163. En cuanto a su potestad de iniciativa, el acto administrativo está subordinado a las leyes	447
164. Distinción entre el sistema del Estado de derecho y el sistema del Estado legal en lo que concierne a la subordinación de la función administrativa respecto a las leyes	449
165. Concepto francés del poder ejecutivo	454

§ 3. ¿EN QUÉ SENTIDO ES LA ADMINISTRACIÓN UNA FUNCIÓN
DE EJECUCIÓN DE LAS LEYES?

166. Gradación de los poderes que pueden ser atribuidos a las autoridades ejecutivas por las leyes que regulan la actividad administrativa	462
167. Ejemplo de esta gradación que suministran las leyes de policía	463
168. Leyes que asignan a la autoridad administrativa ciertas funciones de policía sin precisar los medios por los que habrán de realizarse	466
169. Distinción entre el acto de decisión administrativa y el acto de disposición administrativa	470

§ 4. LA FUNCIÓN ADMINISTRATIVA CONSIDERADA ESPECIALMENTE EN SU EJERCICIO EN EL INTERIOR DEL ORGANISMO ADMINISTRATIVO

170. Teoría según la cual la autoridad administrativa posee una potestad inicial e independiente de las leyes en cuanto a aquellos de sus actos o mandatos que no afectan a los administrados o que sólo se dirigen a los funcionarios	473
171. ¿Se conforma esta teoría a los principios del derecho público francés?	475
172. Naturaleza de la potestad jerárquica de los jefes de servicio: sus efectos sobre las relaciones entre los jefes y los agentes subalternos ...	476
173. Límites del deber de obediencia jerárquica de los funcionarios	479

SECCIÓN II

LOS ACTOS DE GOBIERNO

174. Existencia, paralelamente a la función administrativa de ejecución, de una función de gobierno exenta de la necesidad de autorizaciones legislativas	480
175. Criterio de la distinción entre actos administrativos y actos de gobierno	482
176. Fundamento constitucional de los poderes gubernamentales de la autoridad ejecutiva	483
177. ¿Se opone la institución de los actos de gobierno al principio por el cual el Ejecutivo no puede actuar sino en virtud de poderes legales?	486
178. ¿Se halla exenta la actividad gubernamental del Ejecutivo del principio por el cual los actos de autoridad ejecutiva están subordinados a las leyes? Aplicación a los poderes propios del Presidente de la República relativos a la negociación y a la ratificación de los tratados	490
179. Ausencia de vía de recurso jurisdiccional contra los actos de gobierno	497

SECCIÓN III

REGLAMENTOS ADMINISTRATIVOS

180. Primeras nociones del reglamento y comparación entre el reglamento y la ley	502
--	-----

§ 1. DIVERSAS TEORÍAS RESPECTO AL FUNDAMENTO Y ALCANCE DEL PODER REGLAMENTARIO

181. A. <i>Cuestión del fundamento del poder reglamentario.</i> Doctrina que hace depender el poder reglamentario de la idea de ejecución de las leyes	507
182. Doctrina que funda el poder reglamentario en la potestad gubernamental del jefe del Estado	508
183. Distinción alemana entre ordenanzas que crean derecho y ordenanzas concernientes a la administración	509
184. B. <i>Cuestión del campo del reglamento.</i> Distinción alemana entre ordenanzas formales y ordenanzas materiales: materia propia de la ordenanza según esta teoría	511

185. Tentativas de algunos autores franceses para establecer la existencia de una esfera propia del reglamento	513
186. Doctrina francesa según la cual el reglamento tiene por objeto la ejecución de las leyes	515
187. C. <i>Cuestión de la naturaleza interna del reglamento</i> . Solución conforme a la teoría alemana que distingue entre ordenanzas materiales y ordenanzas formales	517
188. Autores franceses que consideran el reglamento, en razón de su contenido, como un acto de naturaleza legislativa	518
189. Doctrina francesa común que caracteriza al reglamento como acto administrativo	519

§ 2. VERDADERO CONCEPTO DEL REGLAMENTO ADMINISTRATIVO
SEGÚN EL DERECHO POSITIVO FRANCÉS

190. Indicaciones que suministra la Constitución sobre la naturaleza de los reglamentos presidenciales	522
191. A. <i>El reglamento entra en la categoría ordinaria de los actos administrativos</i>	523
192. a) En cuanto a sus efectos no tiene la fuerza de la ley, pero sí la de los actos administrativos	525
193. b) En cuanto a sus iniciativas no tiene más fuerza que la de ejecución propia de los actos administrativos	526
194. c) A diferencia de la ley, está sujeto a recurso contencioso como los demás actos administrativos	527
195. B. <i>El reglamento tiene por campo único la ejecución de las leyes</i>	528
196. Extensión de este campo: su carácter ilimitado	530
197. C. <i>Aplicación de los principios constitucionales que preceden a los reglamentos de administración pública. ¿Se reduce a una delegación de potestad legislativa la habilitación para hacer estos reglamentos?</i>	536
198. Interés de la teoría de la delegación legislativa	538
199. Los principios generales del derecho público francés niegan a las Cámaras la posibilidad de delegar en el Ejecutivo la potestad legislativa	539
200. El Presidente de la República, sobre todo, de ningún modo necesita tal delegación para hacer un reglamento cualquiera: basta que este reglamento se produzca en ejecución de una ley	541
201. En el estado actual de la Constitución francesa el Parlamento es dueño de determinar por sus leyes la extensión de la competencia reglamentaria del Ejecutivo	545
202. Argumento deducido del hecho de que la Constitución no determina las materias especialmente reservadas a la ley por oposición al reglamento	546
203. Otro argumento deducido del hecho de que los tribunales no pueden apreciar la validez constitucional de las leyes que fijan la competencia reglamentaria	550
204. Amplio desarrollo actual de la práctica parlamentaria consistente en recurrir a reglamentos de administración pública	557
205. Medidas que pueden adoptarse por vía reglamentaria. ¿Puede el Pre-	

sidente de la República ser habilitado por una ley para dictar penas, crear impuestos y modificar las leyes existentes?	570
206. Por amplias que sean las habilitaciones de que procede, el reglamento de administración pública se reduce a un acto administrativo	574
207. Consecuencia de este carácter administrativo en cuanto a los recursos que pueden interponerse contra esta clase de reglamentos	575
208. Otra consecuencia en cuanto al poder de modificar estos reglamentos que tiene el Presidente de la República	579

§ 3. DIVERSAS ESPECIES DE REGLAMENTOS PRESIDENCIALES

209. En cierto sentido no hay más que una sola clase de reglamentos: los que se hacen en virtud de la Constitución y aseguran la ejecución de las leyes	580
210. Distinción tradicional entre reglamentos de administración pública y reglamentos ordinarios	581
211. Desacuerdo que reina entre los autores sobre el alcance de esta distinción	582
212. Orígenes de la distinción establecida entre los reglamentos de administración pública y los demás reglamentos	584
213. Esta distinción ha perdido actualmente toda su antigua importancia	585
214. El reglamento de administración pública no difiere esencialmente de los reglamentos ordinarios	587
215. La principal distinción que debe establecerse en los reglamentos presidenciales es la de reglamentos espontáneos y reglamentos hechos en virtud de una ley	589
216. Reglamentos espontáneos o hechos para la ejecución de las leyes en vigor: medidas que pueden establecer los reglamentos de esta clase ...	591
217. Reglamentos hechos en virtud de una disposición legislativa formal o en ejecución de las leyes	593
218. Reglamentos presidenciales de policía	594
219. ¿Posee el Presidente de la República un poder de policía general que le habilite para dictar, en esta materia, reglamentos espontáneos fuera de toda habilitación legislativa especial?	596
220. Reglamentos relativos a la organización y el funcionamiento de los servicios públicos	599
221. Doctrina que reconoce al Presidente de la República un poder propio y general de reglamentación interna de los servicios públicos	599
222. Teoría alemana de las ordenanzas administrativas	601
223. Crítica y refutación de los argumentos invocados para fundar el poder general de reglamentación del Presidente en materia administrativa	604
224. Necesidad de establecer a este respecto una distinción entre los reglamentos concernientes a los servicios públicos y las prescripciones de orden interior conocidas con el nombre de instrucciones de servicio ...	605
225. Naturaleza especial y caracteres distintivos de la instrucción de servicio: diferencias de orden formal y jerárquico que la separan de los reglamentos	607
226. Principio constitucional que permite determinar la extensión de la competencia del Presidente de la República en cuanto a su poder de reglamentación espontánea de los servicios públicos	610

227. Aplicación al caso de la creación de nuevos departamentos ministeriales por vía de decreto	614
228. Causas por las cuales el poder reglamentario del Presidente de la República se ha extendido de hecho más allá de los límites fijados en principio por la Constitución	617

CAPITULO III

LA FUNCION JURISDICCIONAL

229. Cómo se plantea, a propósito de la función jurisdiccional, la cuestión del número de los poderes	628
---	-----

§ I. DEFINICIÓN DE LA FUNCIÓN JURISDICCIONAL SEGÚN SU OBJETO

230. ¿En qué casos hay lugar a jurisdicción?	631
231. ¿Tiene la jurisdicción por materia propia el examen y la solución de cuestiones litigiosas?	632
232. ¿Qué significa "pronunciar el derecho"?	635
233. Examen de la doctrina tradicional sobre la naturaleza y el objeto de la potestad jurisdiccional	635
234. ¿No es la jurisdicción más que una función ejecutiva de aplicación de las leyes?	638
235. Caso en que el juez no encuentra ninguna ley aplicable al caso que examina	639
236. Extensión de la esfera de autonomía del juez	642
237. Sólo la fórmula de los textos legislativos posee el valor imperativo de ley y la fuerza de obligar al juez	643
238. ¿Puede decirse que la interpretación de los textos evolucionará al adaptarse a las circunstancias cambiantes?	647
239. La analogía: su papel en el ejercicio de la función jurisdiccional	650
240. Necesidad de admitir la existencia, en la función jurisdiccional, de cierta potestad creadora de soluciones de derecho	652
241. Concepción revolucionaria de la potestad judicial	653
242. Instituciones revolucionarias en las que se manifiesta especialmente esta concepción	660
243. Evolución del concepto de función jurisdiccional después de la Revolución	664
244. Poderes atribuidos al juez por el artículo 4 del Código civil	666
245. Intervención de la Corte de casación en las decisiones jurisdiccionales de las autoridades judiciales	668
246. Límites de la potestad creadora comprendida en la función jurisdiccional	672
247. Carácter relativo del derecho pronunciado en cada caso por el juez. ¿Es la jurisprudencia una fuente de orden jurídico general del Estado?	675
248. Límites que resultan de que la función jurisdiccional, como potencia subordinada a las leyes, no pueda ejercerse en sentido opuesto a la legislación vigente	678

§ 2. DEFINICIÓN DE LA FUNCIÓN JURISDICCIONAL SEGÚN SUS CONDICIONES DE EJERCICIO

249. Cuestión del número de los poderes	680
250. Caso en que la función jurisdiccional se acerca, desde el punto de vista material, a la función legislativa	680
251. Caso en que la función jurisdiccional no consiste más que en aplicar la ley: ¿en qué sentido esta función de aplicación constituye una tercera función distinta de la ejecutiva?	682
252. Teorías que pretenden establecer una distinción material entre la administración y la jurisdicción	683
253. Teoría que se funda en que el juicio es anterior a la ejecución	684
254. Teorías que diferencian la jurisdicción y la administración por los fines para los que respectivamente se ejercen	687
255. Fracaso de las teorías que han intentado establecer una distinción material entre la administración y la jurisdicción	690
256. Fundamento y carácter formales de la distinción entre la función jurisdiccional y la función administrativa	694
257. Separación orgánica entre la jurisdicción y la administración	697
258. Independencia de los tribunales judiciales respecto del Ejecutivo	697
259. Sistema de las dos justicias: tribunales administrativos, como autoridades administrativas, que desempeñan una función jurisdiccional ...	701
260. Organización especial que se da a las autoridades administrativas investidas del poder de estatuir a título jurisdiccional	705
261. La separación de la jurisdicción y la administración desde el punto de vista de sus formas de ejercicio	709
262. Distinción entre la vía administrativa y la vía jurisdiccional	711
263. Caso en que la autoridad jurisdiccional es llamada únicamente a comprobar la existencia de un hecho	712
264. Fuerza especial que se atribuye a las aseveraciones hechas por la vía jurisdiccional	713
265. Signos distintivos del acto jurisdiccional	714
266. Casos en los que la autoridad administrativa pronuncia el derecho sin realizar acto jurisdiccional. Cuestión del ministro-juez	716
267. Tendencia del Estado moderno a sustituir la vía administrativa por la vía jurisdiccional para un número cada vez mayor de asuntos	726
268. Por qué la jurisdicción debe ser considerada jurídicamente como un tercer poder	734
269. Conclusión sobre el carácter formal de la distinción de las funciones de potestad estatal	738

CAPITULO IV

SEPARACION DE LAS FUNCIONES ENTRE ORGANOS DISTINTOS

§ I. LA TEORÍA DE MONTESQUIEU SOBRE LOS TRES PODERES Y SU SEPARACIÓN

270. Precursores de Montesquieu	741
271. Originalidad de su teoría sobre la distinción y reparto de los poderes	742
272. El principio de la separación de poderes según Montesquieu: su finalidad política	744

273. Constitución orgánica de tres grandes poderes en el Estado: sistema de frenos y contrapesos	747
274. Mantenimiento de la unidad de la potestad estatal en la doctrina de Rousseau	748
275. Prestigio que disfrutó en Francia la teoría de Montesquieu: su des- crédito actual	750
276. Tentativas de ciertos autores alemanes para rehabilitar esta teoría ...	754
277. Examen crítico de la doctrina de Montesquieu	757
278. A. <i>Pluralidad de poderes</i> . División de la potestad estatal en tres potestades distintas y constitución orgánica en el Estado de tres pode- res diferentes	757
279. ¿Es compatible con la unidad del Estado este fraccionamiento del Estado y de su potestad en tres poderes?	760
280. B. <i>Separación de funciones</i> . Punto de vista de Montesquieu sobre la distinción material de las funciones	764
281. Imposibilidad de realizar orgánicamente esta separación	766
282. C. <i>Independencia de los órganos</i> . Necesidad de una coordinación entre los órganos del Estado	770
283. Constituciones de fines del siglo XVIII que, aplicando la teoría de Montesquieu, pretendieron excluir las relaciones entre el cuerpo legis- lativo y el Ejecutivo	772
284. Montesquieu habla de relaciones que permiten a los órganos detenerse y paralizarse mutuamente; no habla de las que asegurarían su unión y su asociación	777
285. Es impracticable la separación de poderes con ausencia de relaciones entre los órganos	779
286. D. <i>Igualdad de los órganos</i> . ¿Existe en la realidad? ¿Es posible juri- dicamente?	782
287. La jerarquía de las funciones lleva consigo la de los órganos	784
288. La necesaria unidad del Estado excluye la igualdad de los órganos. ...	786
289. Cómo restablecen esta unidad en el poder constituyente las Constitu- ciones separatistas de fines del siglo XVIII	786
290. Igualdad de los órganos en el orden de los poderes constituidos	788
291. ¿En qué sentido es cierto que el Estado puede tener múltiples ór- ganos?	790
292. Necesidad de un órgano supremo	791
293. Examen de las diversas formas gubernamentales de Estado desde este punto de vista	794
294. E. <i>El régimen parlamentario considerado en sus relaciones con la separación de poderes</i> . ¿Es un régimen de igualdad orgánica entre los poderes legislativo y ejecutivo?	800
295. Posición constitucional del ministerio en el régimen parlamentario. Doctrina que caracteriza al gabinete ministerial como un comité gubernamental del Parlamento	802
296. Doctrina según la cual el ministerio sirve de intermediario entre el Parlamento y el jefe del Ejecutivo, considerados como dos autori- dades distintas e independientes, y depende a la vez de dichas auto- ridades	805
297. ¿Hay en el actual sistema parlamentario francés un verdadero dua-	

lismo orgánico que resulte de un equilibrio de potestad entre las Cámaras y el Ejecutivo?	811
298. Dualismo originario sobre el que se construyó históricamente el régimen parlamentario	816
299. Persistentes manifestaciones de este dualismo en los textos constitucionales de 1875	820
300. ¿Qué queda hoy de ese dualismo primitivo?	822
301. Carácter simplemente nominal o aparente del dualismo en el régimen parlamentario actual	826

§ 2. ¿CONSGRA LA SEPARACIÓN DE PODERES EL DERECHO PÚBLICO FRANCÉS?

302. Rechazo de la doctrina de Montesquieu	834
303. La unidad del Estado y la idea del órgano supremo	835
304. Sistema jurídico francés que se refiere a las diversas potestades que respectivamente ejerce cada especie de órganos	837
305. A. <i>La separación de poderes sustituida por la gradación de poderes</i>	837
306. La Constitución francesa no establece separación de funciones materiales, sino sólo una separación que se refiere a los grados de potestad formal	838
307. Sistema de la jerarquía de poderes y autoridades	839
308. Este sistema mantiene la unidad del Estado: los diversos órganos ejercen la misma potestad en grados desiguales	845
309. Las Cámaras, órgano supremo de la República francesa	846
310. B. <i>La separación de poderes sustituida por la limitación de poderes</i>	851
311. Limitación de los poderes del órgano supremo en la monarquía	854
312. Limitación de los poderes del órgano supremo cuando éste es el Parlamento	856
313. División del Parlamento en dos Cámaras	858
314. Separación del poder constituyente y el poder legislativo	859
315. ¿Dónde hallar hoy la garantía de la libertad pública que Montesquieu trató de asegurar con su sistema de la separación de poderes?	861

ORGANOS DEL ESTADO

PRELIMINARES

316. Problema que domina este estudio: su solución jurídica	867
317. Cuestión de la legitimidad de la potestad que ejercen los gobernantes: ¿en quién reside primitivamente la soberanía?	868
318. Forma francesa de esta cuestión: ¿en quién reside el poder constituyente?	870

CAPITULO I

TEORIAS CONTEMPORANEAS SOBRE EL ORIGEN DE LA POTESTAD DE LOS ORGANOS DEL ESTADO

319. Doctrina del derecho divino	872
--	-----

§ 1. TEORÍA DE LA SOBERANÍA DEL PUEBLO

320.	La teoría de la soberanía en el sistema del contrato social	875
321.	Naturaleza de la voluntad general según Rousseau: supuesta conciliación entre la preponderancia de la voluntad general y la participación individual de los ciudadanos en la soberanía	877
322.	Críticas de orden político y moral contra la teoría de Rousseau. Doctrina de la soberanía de la justicia y de la razón	879
323.	Críticas de orden jurídico. Imposibilidad de conciliar la soberanía individual con el sistema de la sumisión de los ciudadanos a la mayoría	882
324.	¿Descansa la dominación estatal en la aceptación consensual de los ciudadanos?	884
325.	¿Puede el contrato social originar en los ciudadanos un derecho de soberanía?	885
326.	Carácter esencialmente extraindividual de la soberanía: sólo puede concebirse en el Estado	886

§ 2. TEORÍA DE LA SOBERANÍA NACIONAL

327.	Principio francés de la soberanía nacional: ¿cuál es la significación de este principio?	887
328.	A. <i>Doctrina que asimila la soberanía nacional a la soberanía popular</i>	888
329.	Determinación del alcance real del principio de la soberanía nacional según sus orígenes históricos	889
330.	En 1789-1791, el principio se dirigía contra la potestad personal y absoluta del rey	890
331.	Significación puramente negativa que este principio tenía en el pensamiento de sus fundadores: exclusión de toda soberanía individual	892
332.	Consecuencias de este concepto negativo	896
333.	B. <i>Doctrina que sólo ve en la soberanía nacional un principio nominal desprovisto de efectos jurídicos</i>	897
334.	El principio de la soberanía nacional y las diversas formas gubernamentales del Estado	898
335.	Esencia de la monarquía y de la democracia	902
336.	El principio de la soberanía nacional se funda en la identificación de la nación con el Estado y tiene como fin esencial realizar desde el punto de vista orgánico las consecuencias de esta identidad	904
337.	Consecuencias jurídicas efectivas del principio definido así	907
338.	El principio de la soberanía nacional excluye la monarquía y la democracia propiamente dichas	909

CAPITULO II

GOBIERNO REPRESENTATIVO

§ 1. FUNDAMENTO Y NATURALEZA DEL GOBIERNO REPRESENTATIVO

339.	Vínculos que relacionan al gobierno representativo con el principio de la soberanía nacional	914
340.	Concepto político usual del gobierno representativo	916

341.	Existencia de dos conceptos jurídicos, uno amplio y otro restringido, que se refieren a la representación en derecho público	917
342.	Doctrina de Rousseau sobre el régimen representativo	918
343.	Fundamento de este régimen según Montesquieu	920
344.	Naturaleza de la relación jurídica entre electores y elegidos que nace de la elección. Teoría del mandato representativo	922
345.	Diferencias esenciales entre la situación del diputado electo y la de un mandatario	925
346.	Caracteres de la función de diputado	929
347.	Naturaleza y alcance verdaderos de la elección del diputado en el régimen representativo	929
348.	La regla según la cual los diputados representan a la nación	933
349.	Consecuencias de esta regla en cuanto a la determinación de la naturaleza del régimen representativo	936
350.	¿Es verdaderamente un régimen de representación, en el sentido jurídico propio de la palabra, el régimen llamado representativo?	938

§ 2. ORÍGENES REVOLUCIONARIOS DEL SISTEMA FRANCÉS
DE LA REPRESENTACIÓN NACIONAL

351.	Ojeada histórica sobre la representación en los Estados generales de la Francia antigua	942
352.	Carácter verdaderamente representativo de la función del diputado antes de 1789	946
353.	Principios esenciales del nuevo régimen representativo que fundó la Asamblea nacional de 1789	948
	A. <i>Los diputados representan a toda la nación</i>	949
354.	El ciudadano, elemento constitutivo de la nación. Concepción individualista de la representación	949
355.	Combinación del concepto individualista con el de la indivisibilidad, ya sea de la nación, ya de la representación nacional	951
356.	Consecuencias respectivas de estos dos conceptos combinados	952
357.	B. <i>Los diputados son independientes de sus colegios electorales</i>	955
358.	Cuestión de los mandatos imperativos ante la Asamblea nacional de 1789	956
359.	Nulidad de los mandatos imperativos con respecto a la Asamblea	957
360.	Nulidad de los mandatos con respecto a los propios diputados	961
361.	La razón esencial de esta doble nulidad se deduce, según Sieyès, de la misma naturaleza del gobierno representativo tal como fué concebido en 1789-1791	963
362.	Oposición que en esta época se estableció entre el gobierno representativo y la democracia propiamente dicha	967
363.	C. <i>El representante quiere por la nación</i>	969
364.	Distinción entre el representante y el funcionario	970
365.	¿Cuáles eran los representantes según la concepción de la Asamblea de 1789 en cuanto a la representación nacional?	973
366.	Condición de representante que la Constitución de 1791 reconoció al rey	974
367.	Fundamento del carácter representativo del rey en 1791	975

368.	¿Por qué negaba a los administradores la condición de representantes la Constitución de 1791?	979
369.	La representación —poder objetivo y no cualidad subjetiva— es independiente de toda condición electiva	980
370.	¿Podía considerarse a los jueces como representantes en 1791?	982

§ 3. ALCANCE JURÍDICO DEL CONCEPTO DE REPRESENTACIÓN EN EL DERECHO PÚBLICO MODERNO. TEORÍA DEL ÓRGANO DE ESTADO

371.	En el régimen llamado representativo faltan todos los elementos indispensables para la construcción de la idea jurídica de representación	985
372.	En el régimen llamado representativo, la verdadera calificación que debe darse a las autoridades encargadas de querer por la nación no es la de representante, sino la de órgano nacional	988
373.	A. <i>Concepto del órgano</i> . Sus relaciones con el concepto de persona colectiva	989
374.	Diferencias entre el representante y el órgano	990
	a) El órgano, condición esencial de la personalidad de la colectividad, no forma con ésta más que una sola y misma persona	990
375.	b) El órgano expresa por sí mismo la voluntad de la colectividad, que jurídicamente no puede querer más que por medio de él	992
376.	B. <i>Orígenes franceses de la teoría del órgano de Estado</i> . Su desarrollo en la literatura alemana contemporánea	997
377.	Germen de esta teoría en el concepto que admitió la Asamblea nacional de 1789 en cuanto a la representación de la nación	999
378.	Crítica y rechazo de la terminología constitucional de 1791 que designaba con el término delegación el acto de la nación por el cual ésta, al organizarse, crea su potestad	1001
379.	C. <i>Justificación de la teoría del órgano de Estado</i>	1006
	a) Esta teoría tiene por objeto señalar que el individuo órgano, cualquiera que sea la importancia de su actuación personal en la formación de la voluntad estatal, carece, en cuanto órgano, de personalidad distinta de la del Estado	1006
380.	El órgano ejerce un poder que corresponde exclusivamente al Estado	1009
381.	Interés práctico de la teoría del órgano	1010
382.	b) La palabra órgano se destina a señalar que el órgano no se confunde con las personas momentáneamente investidas de la función orgánica	1012
383.	D. <i>¿De quién son órganos las autoridades investidas del poder de querer por la nación?</i> Teoría francesa del órgano nacional	1016
384.	Teoría alemana del órgano de Estado	1018
385.	Teoría que, para caracterizar al régimen representativo, define al Parlamento como un órgano de voluntad del pueblo, que a su vez es órgano primario del Estado	1020
386.	Distinción que esta última teoría establece entre órganos representativos o secundarios y órganos primarios no representativos	1023
387.	Teoría que en el régimen representativo ve un régimen de asociación particular entre electores y elegidos, destinado a asegurar la conformidad entre las voluntades de unos y otros	1025

INDICE GENERAL

1323

388. Examen crítico de las teorías precedentes	1029
389. ¿Puede ser considerado el pueblo como un órgano estatal en el régimen representativo?	1031
390. ¿Es un órgano de voluntad del Estado el cuerpo electoral mismo en este régimen?	1033
391. El Parlamento no puede ser a la vez órgano y representante del pueblo, pues ambos términos se excluyen recíprocamente	1035
392. La teoría que caracteriza al Parlamento como el órgano representativo del pueblo lleva a confundir el gobierno representativo con la democracia directa	1041
393. Por fundarse en el principio de la soberanía nacional, el régimen representativo francés excluye a la vez a la monarquía y a la democracia propiamente dichas, e implica que todos los órganos estatales son indistintamente órganos de la nación	1044

§ 4. EVOLUCIÓN DEL RÉGIMEN REPRESENTATIVO DESDE LA REVOLUCIÓN

394. Deformación del concepto originario de la representación nacional.	1054
395. Creciente influencia que los electores adquieren sobre sus elegidos ..	1056
396. Infiltración en el gobierno representativo de tendencias o instituciones que responden al espíritu del gobierno directo. Cuestión de la representación proporcional	1059
397. Combinación del régimen representativo y el régimen parlamentario: diferencias entre ambos regímenes	1063
398. La disolución como indicio de la diferencia entre el régimen representativo de 1791 y el régimen parlamentario actual	1065
399. El régimen representativo se ha convertido en parte en un régimen de representación efectiva	1069
400. El régimen semi-representativo	1072

§ 5. ORGANOS ACTUALES DE LA REPÚBLICA FRANCESA SEGÚN LA CONSTITUCIÓN DE 1875

401. Desacuerdo de los autores en cuanto a la determinación de las autoridades estatales a quienes debe reservarse la calificación de órganos	1076
402. Vínculos entre la idea del órgano de Estado propiamente dicho y la de la personalidad jurídica del Estado	1079
403. Distinción entre los órganos que concurren a constituir la persona estatal y los funcionarios que actúan por esta persona ya constituida	1082
404. No son órganos propiamente dichos las autoridades administrativas ni las autoridades jurisdiccionales	1083
405. ¿Debe considerarse al Presidente de la República, bajo la Constitución de 1875, como un órgano o como un funcionario?	1087
406. Razones por las que las Cámaras son el único órgano de voluntad primordial del Estado en el parlamentarismo francés actual	1089

CAPITULO III
EL ELECTORADO

§ 1. EL CUERPO ELECTORAL EN GENERAL. SU COMETIDO
Y SU PODER SEGÚN EL DERECHO PÚBLICO ACTUAL

407. ¿Debe considerarse al cuerpo electoral como un órgano de Estado?	1098
408. ¿Es un poder de órgano el de nombramiento que corresponde al cuerpo electoral?	1100
409. ¿En qué medida el cuerpo electoral es hoy órgano de voluntad del Estado?	1103
410. ¿Es un órgano electoral todo colegio de elección?	1106
411. Múltiples problemas que suscita la determinación de la condición individual de cada elector en el conjunto del cuerpo electoral	1107

§ 2. EL DERECHO ELECTORAL COMO FUNCIÓN

412. Doctrina de Rousseau sobre el fundamento del derecho de sufragio ..	1109
413. Refutación de la teoría que basa el derecho electoral en un derecho de soberanía individual del ciudadano	1111
414. Examinado en su fundamento, el derecho electoral no es un derecho individual, sino una función estatal	1114
415. Cuestión del fundamento del derecho electoral en sus relaciones con el principio de la soberanía nacional: en este aspecto se manifestaron dos corrientes de ideas en la Asamblea nacional de 1789	1115
416. Distinción que estableció la Constituyente entre la condición de ciudadano y la condición de elector	1116
417. Concepto revolucionario del derecho electoral como función	1118
418. Distinción revolucionaria entre el ciudadano activo y el ciudadano pasivo	1120
419. Mantenimiento del concepto en que descansa esta distinción en el derecho público actual	1122

§ 3. ¿EN QUÉ SENTIDO POSEE EL ELECTOR UN DERECHO SUBJETIVO?

420. Reservas previas sobre esta cuestión	1124
421. Doctrina que niega al elector todo derecho subjetivo	1125
422. Doctrina según la cual el derecho electoral es a la vez un derecho y una función	1126
423. Imposibilidad de concebir que el derecho electoral sea simultáneamente derecho y función	1129
424. Necesidad de distinguir dos fases sucesivas en la situación del elector a fin de que aparezca el derecho subjetivo de elección	1131
425. Teoría según la cual el derecho electoral, en cuanto derecho subjetivo, no tiene como contenido el poder de votar, sino el derecho a que se reconozca la condición de elector	1133
426. Objeciones contra la teoría que pretende que el derecho electoral no es un derecho a votar	1135
427. Carácter subjetivo del poder que corresponde al individuo en cuanto órgano	1136

428. Conciliación de dicho carácter subjetivo con el carácter impersonal del órgano: el acto estatal es sucesivamente acto de individuos en cuanto a su cumplimiento y acto de órgano de Estado en cuanto a la fuerza de sus efectos	1139
--	------

§ 4. NATURALEZA Y CONTENIDO DEL DERECHO INDIVIDUAL DE SUFRAGIO

429. ¿Es el derecho electoral un derecho a elegir o sólo un derecho a votar?	1145
430. Teoría del derecho individual de elegir	1146
431. Sistema de elección proporcional	1147
432. ¿Cuál es el titular efectivo del poder de elegir en el estado actual del derecho público francés?	1149
433. Como la representación proporcional, la elección proporcional tampoco está de acuerdo con los principios del puro régimen representativo	1150
434. El sistema del derecho individual de elegir supone, en el fondo, el derecho de representación individual	1154
435. Máxima según la cual la decisión por mayoría es la elección de todos	1157
436. El cuerpo de los electores es el único órgano electoral en el sistema de la elección mayoritaria; los electores considerados individualmente no lo son	1159

CAPITULO IV

EL PODER CONSTITUYENTE

SECCIÓN I

LA TEORIA DEL ORGANO DE ESTADO Y LA CUESTION DEL PODER CONSTITUYENTE

437. Relaciones entre la cuestión del poder constituyente y la teoría del órgano de Estado	1161
438. Objeciones que se dirigen contra la teoría del órgano de Estado a propósito de la creación de la Constitución	1161
439. Aplicación de la doctrina del contrato social a la cuestión del poder constituyente	1163
440. Doctrina de la soberanía constituyente del pueblo	1165
441. Sobre la Constitución primitiva de la que nació el Estado	1166
442. La cuestión del origen de esta primera Constitución no es de orden jurídico	1167
443. Justificación de la teoría del órgano de Estado en el dominio de la cuestión del poder constituyente	1169
444. Casos en que los cambios de Constitución no son regidos por el derecho	1171
445. Sistema jurídico de la revisión de la Constitución por el órgano regularmente designado para ello	1173
446. Fundamento de la misión constituyente de la Asamblea nacional de 1789	1175

SECCIÓN II

*LA CUESTION DEL PODER CONSTITUYENTE EN SUS RELACIONES CON
EL PRINCIPIO DE LA SOBERANIA NACIONAL. LA SEPARACION DEL
PODER CONSTITUYENTE Y LOS PODERES CONSTITUIDOS*

447. Planteamiento de la cuestión	1179
448. El sistema de la especialidad del órgano constituyente en las Constituciones francesas anteriores a 1875	1181
449. Principio de la separación del poder constituyente y los poderes constituidos: sus orígenes	1183
450. ¿Tiene cabida este principio en la doctrina del contrato social? ...	1186
451. Teoría de Sieyès sobre el poder constituyente: sus relaciones con la doctrina de Montesquieu sobre la separación de los tres poderes constituidos	1188
452. Vínculos que relacionan de manera preponderante la teoría de Sieyès con las doctrinas de Rousseau	1193
453. La separación del poder constituyente en relación con la idea de la soberanía popular	1206
454. Crítica de dicha separación así entendida	1208
455. La separación del poder constituyente en relación con el principio de la soberanía nacional	1214
456. Consecuencias de dicha separación así justificada	1217

SECCIÓN III

*EL SISTEMA CONSTITUYENTE ACTUALMENTE ESTABLECIDO EN FRANCIA.
¿EN QUE MEDIDA LA CONSTITUCION DE 1875 ASEGURA
LA SEPARACION DEL PODER CONSTITUYENTE?*

§ 1. LA ASAMBLEA NACIONAL COMO ÓRGANO CONSTITUYENTE

457. Composición de la Asamblea nacional	1220
458. ¿Es la Asamblea nacional una reunión de las Cámaras o sólo de sus miembros?	1222
459. La Asamblea nacional y el sistema bicameral	1224
460. Relaciones de la Asamblea nacional con las Cámaras desde el punto de vista de su estructura y de sus elementos constitutivos	1228
461. Carácter con que participan en la Asamblea nacional, una vez formada, los miembros de ambas Cámaras	1230
462. ¿Hace desaparecer a las Cámaras la formación de la Asamblea nacional?	1233

§ 2. EXTENSIÓN DE LA COMPETENCIA CONSTITUYENTE
RESERVADA A LA ASAMBLEA NACIONAL

463. Contenido posible de las Constituciones. Materias que dependen del poder constituyente con exclusión del poder legislativo	1234
464. Doctrina que extiende al concepto de Constitución la distinción entre los puntos de vista material y formal	1236
465. Significado puramente formal del concepto jurídico de Constitución	1238

INDICE GENERAL

1327

466. Brevedad de la Constitución de 1875 1241
 467. ¿Puede completarse la Constitución de 1875 con la Declaración de 1879 si a ésta se la considera todavía vigente? 1243

§ 3. CUESTIÓN DE LA REVISIÓN LIMITADA O ILIMITADA

468. ¿Cómo se plantea esta cuestión? 1247
 469. Doctrina que reconoce a la Asamblea nacional un poder ilimitado de revisión 1248
 470. Distinción entre la cuestión de la posible extensión de la revisión y la de sus condiciones de iniciación 1250
 471. La Constitución de 1875 subordina la revisión, total o parcial, a las resoluciones previas de ambas Cámaras 1250
 472. La limitación de la potestad revisionista de la Asamblea nacional y el sistema de la igualdad de ambas Cámaras 1252
 473. Otros argumentos que cabe invocar en favor de la teoría de la potestad limitada de la Asamblea nacional 1254
 474. Consecuencias que se derivan de dicho régimen de limitación en cuanto a la cuestión de la separación del poder constituyente 1256
 475. ¿Implica una participación de las Cámaras en el poder constituyente su facultad de fijar limitativamente la extensión de la revisión? ... 1257
 476. Cometido preciso de las Cámaras en cuanto a la determinación del programa de la revisión 1260

§ 4. APRECIACIÓN DEL SISTEMA CONSTITUYENTE ESTABLECIDO POR LA CONSTITUCIÓN DE 1875 DESDE EL PUNTO DE VISTA DE SU CONCILIACIÓN CON EL PRINCIPIO DE LA SOBERANÍA NACIONAL

477. ¿Limitó suficientemente la Constitución de 1875 la potestad de la Asamblea nacional y de las Cámaras? 1261
 478. Falta de sanción e ineficacia de las limitaciones que la Constitución introduce en la potestad revisionista de la Asamblea nacional 1262
 479. Tampoco está limitada la potestad de las Cámaras 1265
 480. La Constitución de 1875 no asignó límites precisos al poder legislativo de las Cámaras 1268
 481. Aplicación a la reglamentación de los derechos y libertades individuales 1268
 482. En el fondo, las Cámaras son dueñas del poder constituyente 1272
 483. La introducción en Francia de la institución norteamericana del control de la constitucionalidad de las leyes por los tribunales sería ineficaz 1274
 484. Sin embargo, ¿en qué medida se encuentra salvaguardado el principio de la soberanía nacional en lo que concierne al Parlamento francés actual? 1275

- Indices 1283