

EL *HABEAS CORPUS* EN LA CONSTITUCIÓN ESPAÑOLA DE 1812

ELISA GARCÍA ÚBEDA

I. INTRODUCCIÓN

El liberalismo¹ es la doctrina política que se construye a partir del reconocimiento en el hombre de unos derechos naturales anteriores a la constitución del Estado y que tienen un carácter legitimador de éste; siendo la primera versión de estos derechos la trilogía: libertad, igualdad y propiedad. El liberalismo trató de limitar el poder político, no de repartirlo entre todos, ni menos aún, entre todos por igual. Para limitar el papel del Estado es adecuado reducir sus competencias y ampliar de modo simultáneo la esfera de la sociedad. Se afirma la libertad política de la Nación, pero no todos los individuos deben participar de ella, es decir, no todos ellos deben tener los mismos derechos políticos; por otra parte, se exalta una libertad natural o social en el seno de la sociedad o *inter privatos*. Las esferas del ciudadano político y del hombre natural deben estar perfectamente diferenciadas.

Un sistema político que no reconoce y respeta los derechos del hombre no puede pretender la condición de legítimo. En función de este principio fundamental y como garantía política de los derechos individuales se introduce la división de poderes -legislativo, ejecutivo y judicial- que al ser supremos e independientes, actúan como contrapeso uno del otro, lo que permite el disfrute individual de los derechos.

El tránsito del absolutismo al constitucionalismo se realizó en España, a la vez que se libraba una guerra sin cuartel con las tropas francesas que mantenían el régimen josefino. A pesar de las dificultades añadidas por la Guerra de la Independencia, la Junta Central promovió la reunión de la representación nacional en

¹ *Enciclopedia de Historia de España*; dirigida por M. Artola, t.2. p. 15 l. Alianza Editorial.

unas Cortes unicamerales, y las Cortes de Cádiz elaboraron en una ciudad sitiada la primera Constitución de España, si excluimos la de Bayona, que pese a su nombre no se le puede dar tal consideración sino la de Carta Otorgada.

Cuando se reúnen las Cortes en Cádiz, el modelo vigente en Francia es el imperial, pero los reunidos rechazan este modelo y eligen para su inspiración los modelos republicanos, señalando Romero y Moreno² que nuestra Constitución de 1812 es más puramente liberal que la vigente en Francia.

Respecto al valor jurídico e histórico que deba de darse al texto constitucional de 1812, existen³ dos posiciones ideológicamente enfrentadas: por un lado la centrista y progresista que le reconoce un alto valor práctico e histórico, aunque sin obviar las críticas; y, por otro, la de autores tradicionalistas, que mantienen una postura antigaditana, acusando de afrancesada y poco original a ésta que podemos considerar nuestro auténtico primer texto constitucional.

La acusación tiene fundamento en cuanto los preceptos franceses sirvieron cuando menos de inspiración a los legisladores de Cádiz, pero como subraya Romero y Moreno «...conforme se avanzó en el trabajo legislativo, nuestra Constitución fue asumiendo una redacción original y propia. Se inspiraba, sí, en los principios fundamentales de una nueva visión político-jurídica instaurada en la revolución francesa pero su ropaje literario, estructural y técnico constituyó una auténtica novedad».

II. DERECHOS FUNDAMENTALES. CONCEPTO, CLASES

En primer lugar, es preciso determinar el concepto de derechos fundamentales que vamos a utilizar, siendo necesario señalar a este respecto que no se trata de un concepto universal válido para todo tiempo y lugar, sino que aparece en un momento dado para designar una realidad sólo entonces existente. Pudiendo este concepto ser entendido de diversas formas, recogemos el seguido por Tomás y Valiente⁴, quien se remite a un texto de N. Bobbio, «El elenco de los derechos fundamentales varía de una época a otra, de un pueblo a otro, y por ello no se puede hacer una relación de una vez para siempre: se puede solamente decir que son fundamentales los derechos que en una determinada Constitución están atribuidos a todos los ciudadanos indistintamente, aquéllos, en una palabra, respecto a los cuales todos los ciudadanos son iguales»⁵. Como señala el profesor Tomás y Valiente, hay una referencia a la igualdad, que exige la universalidad en la titula-

² *Proceso y derechos fundamentales en la España del siglo XIX*. J. M. Romero y Moreno. Centro de Estudios Constitucionales.

³ *Proceso y derechos fundamentales en la España del siglo XIX* (n. 2).

⁴ *Códigos y Constituciones*. Francisco Tomás y Valiente. Alianza Universidad.

⁵ BOBBIO, Norberto, «*Liberalismo e democrazia*», en el libro colectivo dirigido por Gian Mario Bravo y Silvia Rota Ghibandi, *Il pensiero político contemporaneo*, Franco Angeli, Milán, I, 1985, pp.23-88, el texto en p. 45.

ridad del derecho para que pueda ser considerado como fundamental. Es decir, para que un derecho sea fundamental, no es suficiente con que esté recogido en una Constitución, sino que además es preciso que se atribuya a todos los ciudadanos en condiciones de igualdad, con lo que habría que excluir de esta categoría de derechos fundamentales, aquéllas libertades que aún recogidas constitucionalmente sólo se atribuyen a un grupo de ciudadanos con exclusión expresa de otros. Por otro lado, y en cuanto a la eficacia, señalar que la mera declaración de un derecho en un texto constitucional no lo convierte, sin más en eficaz: sólo si una Constitución tiene supremacía normativa y carácter vinculante inmediato puede contener derechos fundamentales eficaces.

En cuanto a las clases de derechos, hay que señalar, en primer lugar, que si el liberalismo distingue entre la libertad política de la Nación, y una libertad natural, o social de los individuos y que la Constitución debe garantizar tanto la libertad política (constitutivamente desigual) como la libertad natural (formalmente igual), podemos establecer una clasificación de los derechos en:

a. *derechos políticos*, que garantizan la libertad política, constitutivamente desigual, es decir, a la que no tienen acceso todos los individuos; y

b. *derechos materiales*, que deben asegurarse a toda la sociedad, o derechos naturales. como escribió Martínez Marina⁶ «*los derechos naturales del hombre, la propiedad personal, la mobiliaria y la territorial*» de tal modo que cada individuo goce «de la dulce esperanza de disfrutar de sus bienes y de paz y tranquilidad».

Aunque tanto unos como otros se recojan en el texto constitucional, de conformidad con el concepto expuesto de derechos fundamentales, sólo tendrían esta consideración los segundos, ya que a los derechos políticos les faltaría la nota de universalidad, que no se reconocen con carácter general a todos los individuos, sino sólo a algunos de ellos. Mientras que los derechos naturales se conciben como inherentes al individuo, y anteriores al concepto de Estado, teniendo carácter legitimador de éste, en la medida que los recoja y proteja.

Estas ideas se exponen con toda claridad en el Discurso preliminar de la Constitución de 1812. Allí, después de haber hablado de la libertad política de la Nación y muy en particular de la potestad legislativa de las Cortes, se dice: «*Hasta aquí quedan sentadas las bases en que reposa el suntuoso edificio de la libertad política de la nación. Resta ahora asegurar la libertad civil de los individuos que la componen. El íntimo enlace, el recíproco apoyo que debe en toda la estructura de la Constitución, exige que la libertad civil de los españoles quede no menos afianzada en la ley fundamental del Estado, que lo está ya la libertad política de los ciudadanos. La conveniencia pública, la estabilidad de las instituciones sociales, no sólo pueden permitir, sino que exigen muchas veces que se suspenda o se disminuya el ejercicio de la libertad política de los individuos que forman una nación. Pero la libertad civil es incompatible con ninguna restricción que no sea dirigida a determinada persona, en virtud de un juicio intentado y terminado*

⁶ MARTÍNEZ MARINA, FRANCISCO, *Principios naturales de la moral, de la política y de la legislación*, ed. Madrid, 1933, p. 264.

según la ley promulgada con anterioridad. Así es que en un Estado libre puede haber personas que por circunstancias particulares no concurran mediata o inmediatamente a la formación de las leyes positivas; mas éstas no pueden conocer diferencia ninguna de condiciones ni de clases entre los individuos de este mismo Estado. La ley ha de ser una para todos; y en su aplicación no ha de haber aceptación de personas»⁷.

La desigualdad de derechos políticos viene expresamente regulada en la Constitución de Cádiz no en una inexistente declaración de derechos, sino principalmente al establecer la condición o status de los ciudadanos españoles. La igualdad ante la ley no se declara explícitamente en ningún artículo; el artículo 4º de la Constitución sólo dice que «*la Nación está obligada a conservar y proteger por levas sabias y justas la libertad civil, la propiedad y los demás derechos legítimos de todos los individuos que la componen*». El campo donde se quiere instalar esa igualdad formal es el de leyes garantizadoras de la libertad económica y el de la Administración de justicia con especial referencia al proceso penal. Martínez Marina expresa estas ideas con toda claridad: «*Si la ley no establece penas que no sean estricta y evidentemente necesarias; si ninguno puede ser castigado sino en virtud de ley promulgada anteriormente al delito y legalmente aplicada; ni acusado, arrestado ni detenido sino en los casos determinados por la ley y según las formas en ella prescriptas; si la ley no prohíbe más acciones que las perjudiciales a la sociedad, y a nadie se impide que haga lo que la ley no prohíbe, ni obliga a que haga lo que ella no manda; si la ley da a todos los ciudadanos la misma seguridad para sus personas y propiedades; si les otorga la misma libertad y protección para procurar su subsistencia, hacer su fortuna y para que todos puedan entregarse a los trabajos y a la industria que les convenga; si se remueven los obstáculos que se oponen a la circulación de las riquezas de toda especie; si a ninguno extrae de su esfera y del círculo que cada cual es capaz de recorrer y que le han trazado sus disposiciones naturales y adquiridas; si no envilece las profesiones ni deshonor ningún oficio; si no amortigua los ingenios y entorpece la industria, ni retarda los movimientos de las moderadas pasiones, antes procura activar y promover estos poderosos resortes de la común prosperidad; en fin, si respeta el precioso derecho que tiene todo ciudadano de comunicar sus pensamientos y opiniones de suerte que pueda libremente hablar, escribir y publicar sus ideas, bajo la responsabilidad del abuso de esta libertad en los casos designados por la ley; de este modo, los ciudadanos son tan iguales como pueden serlo, son iguales en derechos, dando a esta expresión el verdadero sentido de que es susceptible y que le han dado los publicistas juiciosos y la sana filosofía»⁸.*

Romero Moreno, sigue en su libro *Proceso y Derechos Fundamentales en la España del siglo XIX*, una clasificación de los derechos en dos grandes apartados:

⁷ DE ARGÜELLES, Agustín, *Discurso preliminar a la Constitución de 1812*. Introducción de Luis Sánchez Agesta, CEC, Madrid, 1981, p. 95.

⁸ *Principios* (n. 6), p. 254.

a. *derechos materiales*, que comprenden los referentes a la libertad e inviolabilidad de la persona, como ser físico: las llamadas «garantías individuales» o el derecho a la propiedad y, como ser espiritual, libertad de creencias y libertad de trabajo o profesión, que configuran el espacio de autonomía de hecho, y que el Estado se compromete a tutelar, precisamente porque ha sido más habitual su invasión. Por otro lado, aquel conjunto de libertades, que de alguna manera no configuran un espacio de autonomía, sino que exigen un facultativo ejercicio del sujeto, voluntario o activo, y para el que hay que asegurar condiciones de ejercitabilidad: así la expresión e imprenta, enseñanza, petición, manifestación, reunión o asociación. Por otro lado, los derechos a la participación política, de limitada configuración.

b. *derechos jurisdiccionales*, referidos no sólo a aquellos supuestos de la tutela legislativa de determinadas condiciones de la situación impuesta por la falta de libertad, sino también a las garantías procesales como tales. Sin embargo, dedica un examen aparte a los principios que deben inspirar el proceso.

Conforme a lo expuesto, Romero Moreno, al examinar los derechos fundamentales en la Constitución de Cádiz, encuadra el *habeas corpus* dentro de los derechos jurisdiccionales (contrapuestos a los derechos materiales), y a su vez lo subclasifica como una de las garantías penales reconocidas con ocasión de la Reglamentación de Justicia (Capítulo III, TítuloV).

Seguir esta línea expositiva, implica, en mi opinión, atender a la sistemática del texto constitucional para efectuar la clasificación y no al contenido que el mismo da al derecho; por ello, considero más clarificador seguir la clasificación primeramente expuesta, y en consecuencia clasificar el derecho de *habeas corpus*, como derecho material o natural, sin perjuicio de que en la Constitución de 1812 se regule, como ya hemos adelantado, como una garantía procesal, ejercitable por los ciudadanos en los procesos penales a que puedan ser sometidos.

A continuación, analizaré el contenido de los derechos naturales en la constitución gaditana, para posteriormente centrarnos en el derecho que es objeto de este trabajo, el *habeas corpus*.

III. DERECHOS NATURALES O MATERIALES

Centrando el estudio en el campo de los derechos naturales, y dejando en este momento el de los derechos políticos, en cuanto aquellos pertenecen al hombre natural, en el seno de la sociedad, cabe señalar que en el campo de la sociedad civil caben muchas libertades.

El proyecto inicial llevado al examen de la Comisión de Constitución, obra de Ranz Romanillos, recogía en el Capítulo I de los Principios Generales (arts. 3 a 6) una declaración de derechos de los ciudadanos a la seguridad, libertad, propiedad e igualdad⁹, en un tono conceptual y definitorio, que sigue casi literalmente a los

⁹ Art. 2º «Los derechos de los españoles son la libertad, la seguridad, la propiedad y la igual-

artículos correspondientes de las Constituciones francesas de 1793 y 1795, y que en opinión de Romero y Moreno convertirían a este texto en un ideario político y no en el soporte normativo de unas facultades jurídicas.

Sin embargo, cuando la citada Comisión se disponía a someter su proyecto a las Cortes para la discusión general, se produce, debido a la iniciativa del diputado Espiga, un cambio en el texto, consistente en que los derechos fundamentales en la Constitución aparecen declarados de modo conciso en el artículo 4^o¹⁰, y sin formular más definiciones de los mismos, se declaran de modo expreso y referidos a diferentes materias en su articulado.

Es decir, el artículo 4^o de la Constitución gaditana al hablar de la libertad civil daría una cobertura genérica a las libertades o derechos naturales, sin definir las concretamente y regulándolos posteriormente de forma concreta al referirse a distintas materias. Es posible ordenarlas siguiendo a Tomás y Valiente¹¹, en dos grandes bloques. Por un lado las libertades económicas y sociales, consistentes respectivamente en el establecimiento de libre tráfico y comercio en sectores determinados y en la abolición de privilegios de raíz estamental, casi todas introducidas en Decretos preconstitucionales¹². Por otra parte, una serie de garantías frente a autoridades y agentes gubernativos y frente a los jueces contenidas en el Título V de la Constitución y especialmente en su Capítulo III, «*De la Administración de Justicia en lo criminal*». En él, casi siempre de forma negativa, esto es, estableciendo prohibiciones, se protege la libertad de movimientos o libertad física regulando la detención gubernativa y su control judicial -habeas corpus- (arts. 287 en relación con los 290, 293, 300, etc.), la libertad de domicilio al prohibir su allana-

dad.». Art. 3^o «La libertad consiste en poder hacer todo lo que no perjudica a la sociedad, ni ofende a los derechos del otro».

Art. 4^o «La seguridad consiste en ser cada individuo protegido por la fuerza pública contra la ofensa que se haga de su persona o de sus derechos».

Art. 5^o «La propiedad es el derecho de gozar y disponer libremente de sus bienes y del fruto de su talento, de su trabajo y de su industria».

Art. 6^o La igualdad consiste en que no haya diferencia alguna entre los individuos que componen la Nación en el uso y goce de sus derechos».

Tomado de Diz-Lois, Actas, pp. 82 y ss.

¹⁰ Art. 4^o «*La Nación está obligada a conservar y proteger por leyes sabias y justas la libertad civil, la propiedad y los demás derechos legítimos de todos los individuos que la componen*». Tomado de España, entre las dictaduras y la democracia. Eduardo de Guzmán. 1976.

¹¹ *Códigos* (n. 4).

¹² Decreto XXI (26 de enero de 1811) sobre libertad de comercio del azogue; el Decreto LVI (16 de abril de 1811) sobre buceo de perlas y pesca de la ballena; el Decreto XLV (22 de marzo de 1811) sobre libertad de introducción de granos; el Decreto LX (22 de abril de 1811) sobre la libre incorporación de los Abogados en sus colegios; el Decreto LXXXII (6 de agosto de 1811) de abolición de señoríos; el Decreto LXXXIII (17 de agosto de 1811) sobre la libre admisión de todos los hijos de españoles honrados en los Colegios Militares de mar y tierra; etc.

miento (art. 306), la integridad física al disponer que no se usará nunca del tormento ni de los apremios (art. 303), el derecho al juez predeterminado (art. 247), o la libertad de imprenta (art. 371). En el Discurso Preliminar estos preceptos constitucionales se presentan como emanación de la igualdad de derechos civiles o naturales, es decir, no políticos, como prohibición o destierro de otros tantos abusos y como principios de reforma de la legislación penal y procesal penal.

La Constitución de 1812 sigue una estructura sistemática que se separa de la seguida para los derechos fundamentales en las Constituciones francesas de 1793 y 1795 a las que se ajustaba el proyecto inicial de Ranz Romanillos y sigue una línea menos conceptual y más pragmática dando lugar a la tesis de que con ello se conciben las declaraciones de derechos, en su formulación y en su sistemática, como un entrelazado armazón de normas que consagran facultades. Ello hace suponer que los legisladores de Cádiz son conscientes de que el problema de los derechos fundamentales no está en formularlos sino en concebirlos como facultades jurídicamente consagradas -individual y sistemáticamente, funcional y orgánicamente- y como facultades jurídicamente protegidas.

Resulta evidente que la protección procesal es esencial para que se consagre el derecho fundamental, y por ello se hace necesario que la norma recoja derechos, facultades, poderes y no ideales o programas. Por ello, la formulación que se hace de los derechos fundamentales en 1812, supone un gran mérito, además de la originalidad de superar el «idealismo» del modelo constitucional francés, incluso el no vigente revolucionario.

En conclusión, la Constitución de Cádiz recoge a lo largo de su articulado una serie de declaraciones de libertades y derechos que tienen la consideración de fundamentales por cuanto tienen una vocación de universalidad en cuanto referidos a todos los ciudadanos, al regular cómo deben éstos ser protegidos en relación a los procesos civiles o penales a que puedan ser sometidos, y configurándolos en realidad como derechos ejercitables por los justiciables. Y así, como ya señalamos anteriormente, con ocasión de la reglamentación de la Administración de Justicia, se recogen en el Capítulo III, del Título V, importantes garantías, en un articulado que no dio lugar a la discusión parlamentaria, como en principio cabría suponer, sino que como señala Tomás y Valiente, fue breve y lacónica, porque el debate ya se había producido anteriormente. En este punto, aparece una contradicción al menos aparente entre Romero y Moreno, y Tomás y Valiente, consistente en que el primero considera que la ausencia de debate se debe a que muchos de estos preceptos se recogían ya en el Reglamento del Poder Judicial aprobado por las mismas Cortes en 12 de mayo 1811, -Decreto de 14 de julio¹³-. Sin embargo, Tomás y Valiente¹⁴, considera que la discusión parlamentaria se produjo al aprobar el proyecto sobre tramitación de las causas criminales, momento en el que se debatió un dictamen de la Comisión de Justicia que contenía un «proyecto

¹³ *Proceso y Derechos* (n. 2) J. M. Romero y Moreno p. 81

¹⁴ *Códigos y Constituciones* (n. 4), pp. 160-161.

de Reglamento para que las causas criminales tengan un curso más expedito»¹⁵. ¿Se trata del mismo o diferente reglamento?

Del examen del Diario de Sesiones, resulta que en la sesión del día 29 de enero de 1811, se aprobó una proposición del Sr. Argüelles del siguiente tenor literal: «*Que se nombre una comisión que a la mayor brevedad forme un reglamento provisional para el poder judicial, el cual haya de regir hasta que se sancione la Constitución, procurando dar a los juicios absoluta publicidad, y simplificar y abreviar cuanto sea posible el proceso criminal*». En la sesión de 30 de marzo de 1811, se nombró para la comisión de justicia a los Sres. Dueñas, Luján, Moragues, Navarro y Goyanes; y consta que con este motivo el Sr. Argüelles reiteró una proposición que mucho tiempo antes había presentado al Congreso acerca de la necesidad que había de formar un Reglamento provisional para el poder judicial. En la sesión de 19 de abril de 1811 se leyó un dictamen de la Comisión de Justicia, comprensivo de un proyecto de reglamento para que las causas criminales tengan un curso más expedito, acordándose su impresión en el Diario, y que en repartiéndose a los Sres. Diputados, se señale día para su discusión. Pienso que a este proyecto de Reglamento se refieren ambos autores, y que en el caso de Romero y Moreno, la referencia que se hace en su libro a un Decreto de 14 de julio de 1811, es un error tipográfico; y ello porque es a este proyecto de reglamento al que se remiten tanto el índice del Diario de Sesiones como la reseña de los trabajos ejecutados en las Cortes Generales en este período. Tampoco fue aprobado en la sesión del 12 de mayo de 1811.

En cuanto a los fines del citado reglamento, en el dictamen se dice: «*Derechos claros en los ciudadanos; sencillez en el curso de los pleitos; publicidad en todos los actos; leyes terminantes y aplicadas irremisiblemente por los jueces; una la jurisdicción y tribunales dedicados precisamente a la administración de justicia, sin poder entender en otra cosa, son los elementos de que debe constar este grande edificio. A la Nación toca disponer esta obra en sus Cortes, y echar los cimientos de la prosperidad de todos los españoles*».

La Comisión de Justicia reconoce que pertenece a la de Constitución una de las partes principales en que se asegura para siempre la felicidad nacional, cual es el arreglo del poder judicial; y contentándose en cuanto a esto con remitir por separado sus observaciones a aquella comisión, para que se valga de ellas en lo que juzgue conveniente, manifestará lo que desde ahora pudiera establecerse para que las causas criminales tengan un curso más expedito, no padezcan los reos más de lo justo, y se evite la arbitrariedad de los jueces...» pasando, a continuación a desarrollar el contenido del reglamento.

Además de este Reglamento, ese día presentó la misma comisión varias observaciones para señalar las facultades del poder judicial, las cuales, a petición de la misma, se mandaron pasar a la de Constitución para que haga de ellas el uso que juzgue oportuno.

¹⁵ Cfr. el texto íntegro del proyecto de Reglamento en DS, II, 19 de abril de 1811, pp. 894-895.

En la sesión del 21 de abril se señaló para la discusión del proyecto de reglamento la del 25 de abril de 1811, discusión que continuó en sesiones posteriores y en cuanto a los términos del debate, giraron en torno a dos posturas fundamentales: a) por un lado la de quienes, como Gómez Fernández y Dou i de Bassols, entre otros que opinaban que todo estaba ya previsto y bien resuelto en nuestras antiguas leyes, de modo que lo único acaso pertinente podía ser que se mandara cumplirlas; y b) por otro, la de quienes como Terrero, Giraldo, Mejía, Argüelles o Calatrava, veían en el Reglamento garantías eficaces y novedosas para la seguridad personal, la libertad y que ponían un límite a la actuación en ocasiones arbitraria de las autoridades.

Muchos artículos de este Reglamento (al parecer nonato), pasaron a la Constitución y esa es la causa de que dentro de la Constitución no dieran lugar a mayor discusión, pero resalta Tomás y Valiente que en el debate de este Reglamento «se contienen discursos expresivos del más noble liberalismo, en los que se defiende la implantación de tales libertades y garantías como derechos naturales de todos: como derechos fundamentales, si preferimos utilizar esta terminología». Lo cierto es que con la aprobación de estos preceptos, en la Constitución gaditana, se ha colocado por primera vez en España una de las fundamentales bases del régimen liberal.

Vamos a centrar el estudio en el contenido de la garantía de habeas corpus, recogida también en el Capítulo III, del Título V, que, por lo ya expuesto se plasma como un derecho fundamental, para a continuación examinar la vigencia de la Constitución de 1812 y su valor normativo.

IV. HABEAS CORPUS

1. Antecedentes

A diferencia de otros derechos y libertades como la inviolabilidad personal, el Reglamento procesal de 1811 no recoge, con la precisión de la declaración constitucional, la garantía fundamental del «habeas corpus». Las Cortes de Cádiz manifestaron su intención de legislar sobre este tema con la creación de una Comisión -a iniciativa de Don Manuel Llano, quien propone la redacción de una ley del tipo del Habeas Corpus inglés- cuyos trabajos se terminan por confundir con los realizados por la Comisión de Justicia en preparación del Reglamento citado.

Finalmente en este Reglamento no se recoge propiamente la garantía del habeas corpus sino que se establece en su artículo 5 que «ninguno podrá ser detenido preso por más de 24 horas sin que se le diga la causa de su prisión, que se halle justificada sumariamente, y que se le instruya el nombre del acusador». Aunque se fija un plazo de 24 horas, no trae como consecuencia la obligatoriedad de ser presentado al juez, sino una preocupación porque se instruya al preso de la causa de su prisión y del nombre de su acusador.

2. Régimen legal

En la Constitución de 1812, el derecho de «*Habeas Corpus*» se recoge en el artículo 290 cuya redacción literal es la siguiente:¹⁶ «*El arrestado, antes de ser puesto en prisión, será presentado al juez, siempre que no haya cosa que lo estorbe, para que le reciba declaración; mas si esto no pudiere verificarse, se le conducirá a la cárcel en calidad de detenido, y el juez le recibirá la declaración dentro de 24 horas*». Señala Romero y Moreno¹⁷ que más que al modelo inglés sigue en su redacción a los preceptos constitucionales franceses, de los cuales sin embargo se separa en un punto fundamental: en los concordantes franceses se habla de la conducción del detenido a la presencia de un oficial de policía, que puede ser también la autoridad que dicte la orden de detención; mientras que en la Constitución gaditana se determina que tal orden proceda expresamente de un juez y que ésta sea exclusivamente la autoridad a la que se ha de presentar el reo. Ésta que podría parecer una innovación altamente progresista, se toma de nuestra legislación tradicional patria, en especial de las Partidas, en la que también era tradicional el plazo de 24 horas. En ninguno de los tres textos constitucionales franceses, modelos en lo demás de este precepto, figura la exigencia de la reserva en favor de la autoridad judicial de esta prerrogativa jurídica. Es más los textos franceses dan dos plazos, uno de ostensión -24 horas- y otro de toma de declaración -que se amplía a tres días- con lo que el texto resulta muy superior a sus inspiradores.

La expresión «siempre que no haya cosa que lo estorbe», tomada también de nuestra legislación, dio lugar a discusiones en el pleno de las Cortes, al ponerse de manifiesto que ha dado lugar a abusos y perjuicios para el reo, pero excusando su inclusión con que la práctica habitual y el sentido de responsabilidad del Poder Judicial no dará en «los tiempos y mentalidades nuevas» ocasión a estos abusos. También se discutió el plazo, por considerarlo algunos demasiado corto, defendiéndose sin embargo el de 24 horas, en atención a la especial protección que hay que otorgar a los presuntos reos en tales casos.

Junto a este precepto, se arbitran en la Constitución de Cádiz una serie de normas que expresan las medidas necesarias para la correcta aplicación de este derecho fundamental reconocido; así se establecen los casos en que puede ser arrestado un delincuente sin el auto o mandamiento del juez, como son por ejemplo en el caso de ser sorprendido «in fraganti» (art. 292)¹⁸, o se faculta el uso de la fuerza para asegurar la persona cuando hubiere resistencia o se temiere la fuga del detenido (art. 289)¹⁹. Se determina que ningún español pueda ser preso sin que

¹⁶ Eduardo de Guzmán. España, entre...

¹⁷ *Proceso y Derechos Fundamentales en la España del Siglo XIX*. ROMERO Y MORENO, José Manuel.

¹⁸ Art. 292: «In fraganti», todo delincuente puede ser arrestado, y todos pueden arrestarle y conducirlo a la presencia del juez; presentado o puesto en custodia, se procederá en todo como se previene en los dos artículos precedentes.

¹⁹ Art. 289: Cuando hubiera resistencia o se temiere la fuga, se podrá usar de la fuerza para asegurar la persona.

proceda información sumaria del hecho, por el que merezca, según la ley, ser castigado con pena corporal, y asimismo un mandamiento del juez por escrito, que se le notificará en el acto mismo de la prisión (art. 287). Por ello, el ingreso en prisión deberá ser ordenado por auto motivado que se entregará al alcaide de la prisión, prohibiéndole la admisión de ningún preso sin este requisito bajo su responsabilidad (art. 293)²⁰.

De las medidas señaladas, la detención «in fraganti», no está copiada de ningún texto extranjero, sino de la legislación tradicional (Nueva Recopilación y Partida Séptima). Las otras están tomadas de la legislación francesa, y de su previsión sobre el régimen penitenciario y responsabilidades de los alcaides o carceleros.

La Constitución de 1812, en el último precepto del Capítulo III, Título V, artículo 308, prevé *la suspensión de las garantías constitucionales* que recogía en los artículos precedentes: «Si en circunstancias extraordinarias la seguridad del Estado exigiese, en toda la Monarquía, o en parte de ella, la suspensión de algunas de las formalidades prescritas en este artículo para el arresto de los delincuentes, podrán las Cortes decretarla por un tiempo determinado».

En cuanto al ámbito material de aplicación, es decir, si se refiere a las garantías fundamentales recogidas en cualquier lugar de la Constitución, o sólo a las medidas a adoptar en el caso de la comisión de un delito, la doctrina generalizada considera que se refiere sólo a éstas últimas.

V. VALOR NORMATIVO Y VIGENCIA DE LA CONSTITUCIÓN DE 1812

I. Valor normativo

Hemos visto, cómo la Constitución de Cádiz, no recoge explícitamente una enumeración de derechos, y cómo se articula su contenido arbitrando medidas concretas, generalmente en un sentido prohibitivo, lo que ha dado lugar a posturas enfrentadas respecto a su valor histórico y jurídico. Sin embargo, en cuanto a su valor normativo, se puede decir que satisface todas las expectativas. Nos referimos con ello a la supremacía y rigidez del texto constitucional, su valor jerárquico, los requisitos para su reforma, y, en consecuencia, a su aplicabilidad y obligatoriedad inmediata, y en qué medida puede exigirse su cumplimiento por los ciudadanos y si efectivamente tuvo efectividad.

El Título X trata «*De la observancia de la Constitución y modo de proceder para hacer variaciones en ella*». De la lectura de sus artículos se extraen las siguientes conclusiones:

1ª La Constitución obliga a toda persona que ejerza cualquier cargo público, quien deberá prestar juramento de guardarla, obligación que tiene manifestacio-

²⁰ Art. 293: si se resolviera que al arrestado se le ponga en la cárcel, o que permanezca a ella en calidad de preso, se proveerá auto motivado, y de él se entregará copia al alcaide, para que la inserte en el libro de presos, sin cuyo requisito no admitirá el alcaide a ningún preso en calidad de tal, bajo la más estrecha responsabilidad.

nes concretas, como, por ejemplo, la ya citada, y que viene recogida en el artículo 293: Si se resolviera que al arrestado se le ponga en la cárcel, o que permanezca en ella en calidad de preso, se proveerá auto motivado, y de él se entregará copia al alcaide, para que la inserte en el libro de presos, *sin cuyo requisito no admitirá el alcaide a ningún preso en calidad de tal, bajo la más estrecha responsabilidad.*

2ª La Constitución no es una ley más, modificable o derogable por otra ley posterior, sino una norma superior y rígida que en modo alguno podrá ser alterada en los ocho años siguientes a su promulgación y que, tras este período sólo podrá ser modificada a través de un complicadísimo procedimiento lleno de obstáculos.

3ª Todo español tiene derecho para acudir («representar») a las Cortes o al Rey para «reclamar la observancia de la Constitución».

4ª Las Cortes examinarán esas «representaciones» de los ciudadanos, «tomarán en consideración las infracciones» realmente cometidas por los funcionarios infractores, pondrán «el conveniente remedio» a todo ello y harán efectiva «la responsabilidad de los que hubieren contravenido a ella» (se entiende la Constitución).

En consecuencia, lo que dice la Constitución es derecho, es decir, contiene normas que crean derechos cuyo respeto obliga a funcionarios y autoridades, y cuya infracción les hace incurrir en responsabilidad ante las Cortes. En la discusión parlamentaria de estos artículos el debate se centró en la diferencia entre Cortes extraordinarias (constituyentes) y Cortes ordinarias (meramente legislativas), pero los artículos referentes a la obligatoriedad se aprobaron sin discusión.

Esto en el plano normativo, pero el profesor Tomás y Valiente²¹ nos pone de manifiesto que de hecho los ciudadanos acudieron con sus representaciones a las Cortes, denunciaron infracciones cometidas contra sus garantías y libertades de contenido procesal penal o en materia electoral y dieron pie a que las Cortes exigieran responsabilidades o pusieran en marcha el procedimiento correspondiente.

2. Vigencia

Muy corta fue la vigencia de la Constitución de 1812: 19 de marzo de 1812 a 4 de mayo de 1814, si bien, posteriormente fue efímeramente restaurada en 1820 y 1836, como veremos. Fernando VII vuelve a pisar tierra española el 22 de marzo de 1814, y se le hace saber la decisión de las Cortes de no reconocerlo como Monarca mientras no sancione la Constitución.

Como respuesta, el 4 de mayo de 1814 suscribe el famoso Decreto que deroga en bloque la Constitución gaditana y toda la legislación de las Cortes: «*Abrogación del Régimen Constitucional*». Declaro que mi Real ánimo es no solamente no jurar ni acceder a dicha Constitución ni a Decreto alguno de las Cortes generales y extraordinarias y de las ordinarias actualmente abiertas, a saber, los que sean depresivos de los derechos y prerrogativas de mi Soberanía, establecidas por la Constitución y las leyes, en que de largo tiempo la Nación ha vivido, sino el de

²¹ *Códigos y constituciones* (n. 4)

declarar aquella Constitución y tales decretos, nulos y ni de ningún valor ni efecto, ahora, ni en tiempo alguno, como si no hubiesen pasado jamás tales actos, y se quitasen de en medio del tiempo, y sin obligación en mis pueblos y súbditos de cualquiera clase y condición a cumplirlos ni guardarlos (...) Y desde el día que este mi Decreto se publique y fuere comunicado al Presidente que a la sazón lo sea de las Cortes, que actualmente se hallan abiertas, cesarán éstas en sus sesiones. Artola califica la actuación real del 4 de mayo de 1814, de «golpe de Estado».

Se inicia así el llamado Sexenio Absolutista (1814-1820), que significó para España la vuelta al Antiguo Régimen, y produjo los primeros exiliados. Sin embargo, hubo una serie de pronunciamientos (entendidos como levantamientos militares en favor de una opción política), triunfando el liderado por Riego de 1º de enero de 1820, en Cabezas de San Juan, dando lugar al Trienio liberal en que se proclama la Constitución del 12, jurando el Rey la Constitución el siete de marzo y aceptando, en tanto se reuniesen las Cortes, la existencia de una Junta Provisional Consultiva «que será la que determine la orientación provisional del movimiento triunfante» (Artola).

El Trienio tiene que sortear dos problemas. El primero en importancia es luchar contra el propio Monarca que intenta, utilizando las posibilidades constitucionales, frenar todas las reformas, lo que dará lugar a la división de los liberales (dando origen a los partidos políticos) en dos facciones: *moderados* y *exaltados* (o veinteañistas).

Los moderados o doceañistas, se inclinan por una solución transaccional basada en el pactismo con el Monarca para realizar el proceso reformista, frente a la opinión de los exaltados, que estiman imposible esa colaboración con el Rey, reduciendo sus funciones a las estrictamente ejecutivas.

El segundo problema es la aparición de la contrarrevolución que cristaliza en el partido *realista* (futuro carlismo), con la organización de partidas armadas que ponen en jaque al país, llevándole a un estado de guerra civil.

Sin embargo, el peligro era la intervención extranjera decidida por la Santa Alianza en el Congreso de Verona (30 de octubre de 1822), con el fin de reponer a Fernando VII como monarca absolutista. La intervención militar encomendada a Francia se materializó con el envío, al mando del Duque de Angulema, de un ejército denominado «Los Cien Mil Hijos de San Luis». El 1º de octubre de 1823 Fernando VII liberado declaró mediante Real Decreto publicado en el Puerto de Santa María *nulos y de ningún valor todos los actos del gobierno llamado constitucional, de cualquier clase y condición que sean*. Comienza así la tercera etapa del reinado denominado Década Ominosa.

Como vemos, son dos las ocasiones en las que a lo largo de su reinado, protagoniza Fernando VII una vuelta a un sistema de gobierno absolutista: en 4 de mayo de 1814 y en 1º de octubre de 1823 en que dicta sendos decretos ya mencionados, en los que revoca toda la obra legislativa, judicial y administrativa que se haya realizado al amparo de la vigencia de la constitución gaditana y que no hubiera podido fundarse en la legislación anterior a este cuerpo legal. Precede al Decreto de 4 de mayo un famoso Manifiesto en el que Fernando VII, manifiesta

haber sido esclavo y prisionero de los llamados liberales, quienes, según sus manifestaciones, han tenido secuestrada su voluntad para realizar en su Reino, del que es Rey y Padre las nefandas reformas constitucionales. Por todo ello revoca toda la obra legislativa, judicial y administrativa realizada a la luz de los principios de la Constitución de Cádiz, y que no hubiera podido fundarse en la legislación anterior a tal cuerpo legal. La declaración de Valencia hace una extensa crítica de la Constitución de Cádiz, y así dice que las Cortes no eran representativas, que se reunieron de un modo no previsto en nuestras leyes tradicionales, que la Constitución se formula en medio de un desorden general, que se ignoró el carácter tradicional y absoluto de los Reyes, que no se respetó y honró de modo suficiente la Religión, que se consagraron libertinajes, más que libertades. Se promete unas Cortes medievales, libertad de imprenta y una libertad individual sometidas ambas a otro principio: que la libertad debe subordinarse al orden -entendido como statu-quo- y a la ley, entendida como libérrima voluntad del soberano. Se proclaman, además, una serie de medidas concretas para acabar con el régimen liberal, entre las que podemos destacar las que se refieren directamente a medidas procesales: el mantenimiento en lo esencial de la organización judicial, en lo que quedaba del Antiguo Régimen; el establecimiento del modo de enjuiciar a los que contravinieron el mandato, y el cese inmediato de todo procedimiento sobre infracción de la Constitución, así como liberación de los presos o reos de tales infracciones. El manifiesto de 1823 es más corto, y en él se limita a declarar nulos todos los actos del gobierno constitucional y a aprobar todos los decretos y órdenes de la Junta Provisional de Gobierno y Regencia del Reino, ambas creadas en Oyarzún y Madrid.

En el tema de los derechos individuales, ambos períodos se caracterizan por la falta de respeto a los derechos individuales, tanto en el plano legislativo como en el de la práctica jurisdiccional, sobre todo en la década ominosa.

A la muerte de Fernando VII (1833) le sucede en el trono su hija Isabel II, siendo Regente hasta su mayoría de edad su esposa D^a M^a Cristina de Nápoles. Ante el estallido de la 1^a Guerra Carlista por la sucesión del Trono, los liberales apoyan los derechos de Isabel II frente a los realistas que sostienen los del pretendiente Carlos M^a Isidro (hermano de Fernando VII).

Lógicamente, los liberales, a cambio de su apoyo, le piden a la Regente el fin del Absolutismo y por este motivo la Reina gobernadora, introduce nuevos modos políticos, y así se redactó el Estatuto Real (1834), del que no se puede predicar el carácter de Constitución, sino el de Carta Otorgada -(igual ocurre con la Carta de Bayona de 1808, dada por José Bonaparte)-, y ello porque se trata en ambos casos, de textos normativos otorgados por un poder monárquico que se consideraba a sí mismo titular exclusivo de la soberanía y por no garantizar derechos y libertades individuales ni regular una verdadera división de poderes. El Estatuto Real, que resultaba insuficiente, no contenía una declaración de derechos y en su Preámbulo se explicaba que con él se pretendía una renovación de los modos políticos absolutistas haciendo una llamada a la realidad y a las medidas prácticas, que justifican la libertad de acción de un Gobierno que reclama

para sí la tarea de la política como una cuestión de orden técnico y privada de todo ideologismo. Estuvo en vigor hasta que, en 1836, se produjo el *Motín de la Granja*, momento en que se puso en vigor la Constitución de 1812.

La Sargentada estalló el 12 de agosto de 1836, por la que dos sargentos y un soldado exigieron a la Reina Gobernadora que firmase un decreto restableciendo la Constitución de Cádiz, provocando la caída del gobierno Istúriz y nombrando el de Calatrava cuya determinación más importante fue la convocatoria a cortes constituyentes para el mes de octubre, Cortes que hicieron posible la Constitución de 1837.

Señala Tomás y Valiente, que tras el Estatuto Real, la «restauración» de la Constitución de 1812 tuvo muy escasa duración (exactamente desde el 13 de agosto de 1836 hasta el 18 de junio de 1837) y fue más aparente que efectiva, pues en el mismo Real Decreto de la Reina Gobernadora en que se mandaba «publicar» la Constitución de Cádiz se anunciaba ya su probable sustitución por «otra Constitución conforme a las necesidades de la misma» (de la Nación).²²

²² El texto literal e íntegro del citado Real Decreto de 13 de agosto de 1836 es el siguiente: «Como Reina Gobernadora de España, ordeno y mando que se publique la Constitución política del año de 1812, en el ínterin que reunida la Nación en Cortes, manifieste expresamente su voluntad o dé otra Constitución conforme a las necesidades de la misma. En San Ildefonso, a 13 de agosto de 1836. Yo la Reina Gobernadora. A don Santiago Méndez Vigo» (cfr. *Decretos de la Reina Doña Isabel II...*, Madrid, 1837, t. XXI, p. 330).