

REPENSAR LA CONSTITUCIÓN DE 1857 A UN SIGLO Y MEDIO

Arnaldo CÓRDOVA*

EL PRINCIPIO de la división de poderes es un pilar fundador de la constitución del Estado moderno *político* (en el sentido de Estado cuyo poder está por encima de todos los poderes particulares que existen en el seno de la sociedad o, para decirlo de otra manera, el interés general que siempre debe prevalecer sobre cualquier poder particular o privado). Se ha definido de muchas maneras, por lo común, atendiendo a sus múltiples significados particulares. Se dice, por ejemplo, que es una racional división del trabajo dentro del Estado; también se dice que es un principio que permite ampliar a su máximo la acción del Estado; se agrega que la división de poderes permite la publicidad de los actos del Estado democrático, a diferencia del Estado absolutista que hace todo en secreto y a espaldas de la ciudadanía; luego se dice que dicha división de poderes es una forma de garantizar que las decisiones políticas se tomen en colectivo y no individualmente, aunque muchas de tales decisiones las tenga que pronunciar un solo individuo, pero según lo establezca la ley y de acuerdo con las funciones que competen a los otros poderes; se puede postular, además, que la división de poderes mira a realizar un ejercicio del poder que sea, a la vez, equitativo y justo.

Todas esas definiciones son, por supuesto, correctas y, quienes las formulan, atienden a una necesidad que está en la base del desarrollo del Estado democrático fundado en el derecho: el autocontrol del poder, como muchos constitucionalistas gustan de decir y, más apropiadamente y como lo estableció el más esclarecido de sus teóricos, Montesquieu, la limitación del poder del Estado en beneficio y en garantía de los derechos de la sociedad a la cual gobierna. Hay limitación del poder, en efecto, cuando quienes lo ejercen en sus áreas particulares tienen facultades específicas de controlar la acción de los demás en sus propias áreas. Así se puede garantizar que el poder absoluto, que es ejercido por un solo individuo o por un grupo, sea anulado y neutralizado. No es una garantía absoluta, pero es una garantía. Nada garantiza, por ejemplo, que en una división de poderes desequilibrada uno de ellos prevalezca sobre los demás.

* Investigador Emérito del Instituto de Investigaciones Sociales de la UNAM.

Eso ocurre muy a menudo y, en general, es el Poder Ejecutivo el que puede llegar al abuso de sus atribuciones, aunque también se da el caso de que lo haga el Poder Legislativo. No hay modo de que lo haga, en cambio, el Poder Judicial, porque sus atribuciones no comprenden el uso de recursos y se limitan solamente a una función específicamente teórica: interpretar la Constitución y sus leyes y decir lo que a cada quien corresponda, lo que no quiere decir que no haya poder, sino únicamente que no hay probabilidad alguna de abusar del mismo. Esto, por supuesto, siempre que no se trate de un poder Judicial corrupto o corruptor.

Para los constituyentes de 1856 y 1857 todas esas ideas estaban perfectamente claras y sabían, como lo muestran sus alegatos, que el principio constitucional de la división de poderes implicaba un modo eficazísimo de controlar el poder del Estado y una garantía efectiva de los derechos de los mexicanos. Ellos conocían a la perfección las teorías y los debates que se habían dado en torno al tema, pero su grandeza consistió en que no buscaron imitar por imitar ni copiar por copiar modelos o sistemas que no tenían sino muy poco que ver con nuestra realidad. El pueblo estaba harto de los abusos del poder, de las dictaduras, de los cuartelazos y de ese militarismo campirano, más parecido al bandolerismo, que assolaba el país. Desconfiaban del poder absoluto y, sobre todo, de los dictadores que podían surgir como hongos en cualquier oportunidad. Decidieron instituir en toda forma el principio de la división de poderes en nuestra Carta Magna, pero, para ello, hicieron una evaluación muy precisa de lo que cada uno de los poderes del Estado debían hacer o podían hacer con los medios que se ponían a su disposición para cumplir sus funciones. Como siempre, el Judicial no representaba ningún problema; bastaba mantenerlo como el simple y seguro intérprete de la Constitución que dijera el derecho para cada ciudadano y para cada miembro de la sociedad, visto el conjunto de garantías que a su favor estatúa la Constitución. Como era usual decir en el constitucionalismo del siglo XIX, realmente no era un poder, sino un factor de equilibrio entre los poderes, cosa totalmente disparatada si se considera el enorme poder que tiene el interpretar y decidir sobre la letra y el sentido de la Carta Magna que afecta a todos, incluso a los más poderosos, y que a todos puede doblegar, si es que prevalece el derecho.

Del Legislativo, tenían la impresión de que le faltaba algo para ser un verdadero poder político. Sólo tenía la facultad de decidir, mediante la elaboración de las leyes, derivadas de la Constitución, que debía normar los actos de todos los ciudadanos y del Estado que los debía conducir y gobernar. Pero sabían, como lo escribiera don Emilio Rabasa cincuenta años después, que a este poder se lo podía poner en receso con un piquete

de soldados. Pero veían en el Legislativo una enorme facultad, que lo podía convertir en un verdadero poder político: su capacidad, que siempre, en la teoría de la división de poderes, se le otorgaba, de vigilar y controlar los actos de los otros dos poderes y, en especial, del Ejecutivo. Su control sobre el Judicial era evidente, puesto que él era el encargado de elaborar las leyes, siguiendo los dictados de la Constitución, que el Judicial debía interpretar. Pero su control más eficaz era, justo, sobre el poder que, en su consideración, lo tenía todo para ser un verdadero poder, el Ejecutivo. Este poder estaba dotado de la facultad de decidir absolutamente sobre lo que debía hacerse en el gobierno de la sociedad; tenía a su disposición toda la fuerza del Estado (mucho más que un piquete de soldados), sus finanzas, y en más de un sentido la facultad, como decían los representantes británicos del Parlamento en el siglo XVIII, de hacer todo lo que le pareciera, menos convertir a un hombre en mujer y a una mujer en hombre. Era el poder que debía ser controlado y esto sólo lo podía hacer el Legislativo. Se equivocaban, porque hay un modo, también en que puede hacerlo el Judicial: interpretando el derecho que el Ejecutivo está obligado a obedecer.

Pero fue sobre este punto que nuestros constituyentes decidieron formular la doctrina de la división de poderes que convenía a México, dada su historia, sus tribulaciones nacionales y los desastres que había venido padeciendo, y que debía figurar en nuestra nueva Constitución. Es verdad que el Congreso estaba dividido en una mayoría de espíritus conservadores y timoratos, los moderados, y una minoría de radicales que hubieran deseado mayores y más decisivos cambios (si éstos hubieran prevalecido, nadie podría apostar a que nuestro país habría sido mejor, pero sin duda alguna habría sido diferente). Afortunadamente, en este punto todos coincidían: había que controlar al único poder que representaba una amenaza para los intereses vitales de la sociedad, el Ejecutivo, pues disponía de todo el poder de facto, mientras que a los otros poderes se les veía algo así como simples poderes “teóricos” o “hipotéticos”, sin verdadero poder.

Ya hemos dicho que en esto estaban equivocados, pero su temor por la arbitrariedad y la prepotencia de los gobernantes era mayor y hay que pensar que tenían más que suficientes razones para sostenerlo y para tratar de precaver a la República, todavía endeble y en formación, del barbarismo de los abusadores del poder. La historia demostró que ellos estaban en lo justo. Su maravilloso nuevo orden democrático volvió, una y otra vez, a encallar en los abusos del poder y éstos vinieron siempre del Ejecutivo o de los poderes de facto. Apenas diecinueve años después, el poder de facto del militarismo arrolló la frágil constitucionalidad concebida por los

liberales y la dictadura se abrió camino para destruir aquella utopía republicana y democrática.

Los que defendieron a la nueva dictadura alegaron siempre que la causante de la misma, la dictadura, era la propia Constitución del 57, porque la idea de un régimen democrático que no se sustentaba en la realidad nacional prevaleciente, en la que nadie estaba preparado para vivir y actuar de acuerdo con las reglas de la democracia (Rabasa decía que la mayoría de los ciudadanos ni siquiera sabía para qué sirve un diputado) era una invitación a la dictadura. Los hechos históricos podrían decir que tenían razón. Pero atribuir la responsabilidad del advenimiento de la dictadura a una Constitución (que ya en aquellos tiempos los positivistas del derecho consideraban una simple “hoja de papel”, Lassalle *dixit*) es, desde cualquier punto de vista no sólo un exceso, sino también una estupidez. La dictadura estaba inscrita y lo estuvo por muchísimo tiempo en nuestros destinos. Y la razón es muy sencilla: no es que los mexicanos no estuviéramos preparados para la democracia, entre otras cosas porque ni siquiera sabíamos lo que era; sucedía más bien que en este país no teníamos una verdadera nación ni, mucho menos, un pueblo de ciudadanos. El nuestro era, como Ortega y Gasset decía de España, un México *invertido*. No había unidad ni tampoco conciencia nacional. La democracia, para prosperar, necesita de una nación, igual que el Estado. Si no hay nación, no puede haber Estado ni democracia.

La dictadura se hacía necesaria no porque la Constitución con su régimen liberal y democrático ideal la sugiriera, sino porque nuestra realidad invertida la permitía (es difícil saber si también la sugería). El dictador se hizo presente porque pudo hacerlo y no había institucionalidad que se lo impidiera. El hecho positivo fue que unificó al país y comenzó a dar a sus habitantes la imagen de una nación que antes jamás había existido entre nosotros y a crear un poder centralizado del que surgió un verdadero Estado nacional que tampoco había existido antes. En muchos de nuestros constituyentes del 56 y el 57 existía el temor de que las cosas se fueran por ese camino y, hay que reconocerlo, tenían razón. Pero fue precisamente por las razones que dictaba ese temor que quisieron darnos una Constitución democrática, que limitara y sometiera a control los abusos del ejercicio del poder y en eso no se equivocaron ni nada justifica, como los porfiristas escribieron (Rabasa y Sierra, como ejemplos señeros), que ellos mismos, con su utopía republicana y su democracia imposible en este país hubieran abierto el camino a la dictadura. El desarrollo de la democracia en el mundo ha reivindicado, una y otra vez, que no hay mejor manera de controlar el ejercicio del poder que dividirlo y distribuirlo

en diferentes funciones para que cada una haga su papel y, con ello, impida que las otras se excedan y abusen de su poder. Eso es lo que estaba muy claro en la mente de nuestros constituyentes y el desarrollo de nuestra frágil y sietemesina democracia les da hoy toda la razón del mundo.

Que aquellos nuestros constituyentes no eran ningunos dogmáticos y pensaban, ante todo, en resolver los ingentes problemas del país lo muestra el hecho de que no aplicaron literalmente lo que habían aprendido de sus lecturas en torno al principio de la división de poderes (hay que recordar que entre ellos se contaban algunos de nuestros mejores juristas y constitucionalistas de aquella época). Acuciados por la idea de controlar constitucional y políticamente al más peligroso de los poderes, el Ejecutivo, fueron, sin embargo, discretos y no se excedieron en fijar aquellos controles en la Carta Magna. Idearon un sistema que permitiera, efectivamente, el control del gobierno. No se les ocurrió mejor noción, en pos de la experiencia francesa, que reducir el Legislativo a una sola Cámara, la de los diputados, lo que en buena lógica y por lo pronto obligaría al Ejecutivo a lidiar con un Congreso unificado, en lugar de bicameral que, como en Inglaterra o en los Estados Unidos, le daba siempre el modo de imponerse al Legislativo. No es de extrañar que los juristas porfirianos tronaran ante todo en contra del sistema unicameral y lo condenaran furiosamente, alegando que ese solo hecho había propiciado la dictadura. Y no fueron los únicos. El presidente Juárez, después del triunfo de la República contra el Imperio y mediante una circular de la Secretaría de Gobernación a los gobernadores, dejó en claro que con aquel parlamento no era posible el gobierno del país y propuso que se reinstituyera el Senado, como medio para balancear internamente los excesos a los que llegaba un Congreso unicameral. Juárez no pudo ver realizado su propósito porque falleció antes de que se aprobara la reinstauración del Senado. Pero esto ocurrió en el año de 1874, cuando aún Díaz no asaltaba el poder.

Hay que convenir en que el mejor modo para neutralizar a un Ejecutivo impetuoso es ponerle enfrente un Congreso de una única Cámara, aun cuando en la Constitución no se establezcan limitaciones excesivas al ejercicio del poder del presidente como, en efecto, puede verse en la del 57. Una sola Cámara estará siempre más inclinada a pensarse como un poder opuesto al Ejecutivo. La institución del Senado, está probado históricamente, juega en todo momento el rol de un apaciguador de las controversias entre el Ejecutivo y el Legislativo; es una Cámara conservadora en su esencia y, aunque el papel de Cámara revisora se distribuye entre las de senadores y de diputados, la de senadores es un controlador eficaz de los excesos de la de Diputados. Es por eso que las Cámaras altas son

más partidarias del Ejecutivo que del Parlamento. Ninguna de las dos Cámaras puede exigir del presidente, por sí sola, que le informe de sus decisiones ni fiscalizar sus acciones, a menos que ello esté establecido en la Constitución. En un régimen bicameral debe haber un elemental acuerdo entre ambas Cámaras para ejercer el control que están llamadas a ejercer constitucionalmente y que se llama control *político* sobre los actos del Ejecutivo. Si no hay ese acuerdo, no hay tal control. Si el control político es efectivo y eficaz, independientemente de que se especifique en el texto constitucional, debe concluirse que cualquier acto del Ejecutivo tiene que ser fiscalizado por el Legislativo; pero eso se da pocas veces cuando el Congreso es bicameral y se da casi en todos los actos cuando es unicameral. Por eso este último resulta ser siempre una auténtica camisa de fuerza para el Ejecutivo.

Este problema muestra a las claras que el equilibrio que se busca entre los poderes del Estado debe hallarse también dentro de cada uno de los poderes. Lo más probable y, repetimos, sobre la base de la experiencia francesa, es que los constituyentes liberales hayan sabido muy a ciencia cierta que el mejor modo de controlar al Ejecutivo era un Congreso unicameral; pero, si eso fue cierto, hay que concluir que no repararon en el hecho, necesario para el cabal funcionamiento del Estado, que un Ejecutivo puesto así a expensas del Legislativo, como lo apuntara Juárez, simplemente no puede gobernar y si no puede gobernar el Estado deja de ser funcional y eficaz en su labor organizadora y reguladora de la vida social.

Dejemos de lado la idea interesada de los porfiristas en el sentido de que los constituyentes eran irracionalmente enemigos del Ejecutivo y amigos del desgobierno y la anarquía. El hecho es que del Congreso Constituyente no salió un sistema de poderes equilibrado y funcional. Y eso se nota, finalmente, también en el caso del Poder Judicial. Este departamento tiene a su cargo un control que resulta esencial para el funcionamiento del Estado de derecho: se llama control *constitucional* y consiste, como se ha apuntado antes, en interpretar la Constitución en la elaboración de las leyes y en su ejecución, que son funciones de los otros departamentos. También aquí los constituyentes no entendieron o no tuvieron los arrestos para dar al Judicial una facultad total de controlar la constitucionalidad de las leyes y de los actos de ejecución.

Encandilados por la brillantez indudable de la llamada fórmula Otero, que postulaba que la interpretación de la Constitución, de las leyes que de ella derivaran y de su aplicación en los actos de autoridad que correspondía al juzgador debía sujetarse a petición de parte afectada y no implicaría un pronunciamiento sobre la validez de las normas ni de los actos de

autoridad, limitaron al máximo esa facultad interpretativa del Judicial sin la cual el control constitucional se esfuma en la nada. Resulta indudable que, en esta materia, los antecedentes preclaros para nuestros constituyentes eran la experiencia de Inglaterra y, sobre todo, de los Estados Unidos.

De Inglaterra, la idea de un juzgador cuya tarea era interpretar la ley y los usos y costumbres que formarían una norma; de los Estados Unidos, la idea de que el juez, en todos los niveles del sistema judicial, es un intérprete de la Constitución. Pero ninguna de esas tradiciones fue respetada.

El juez se redujo a interpretar la Constitución y las leyes y a juzgar los actos de autoridad únicamente cuando alguien se lo pedía. De esa manera se neutralizó y casi se anuló lo que es un verdadero control de constitucionalidad, función primordial del Poder Judicial y que lo hace ser un verdadero poder político, integrador del Estado. En los Estados Unidos, vale la pena recordarlo, no se requiere petición de afectados para que el Poder Judicial de la Federación ejerza su facultad de interpretar la Constitución. Cualquier ley que expidan el Congreso o los órganos legislativos locales es, de oficio, materia de interpretación y de pronunciamiento sobre su validez constitucional. En México todavía no llegamos a tanto y la nociva fórmula Otero sigue en pie, limitando una facultad que es esencial para el correcto funcionamiento del Estado de derecho como lo es el control constitucional.

La Constitución de 1857, sin embargo, tiene un gran mérito: sin temor a equivocaciones, puede decirse que fue el primer paso adulto que nuestro país dio en la edificación de un Estado de Derecho. Tan lo fue que nuestra actual Constitución es en grandísima medida una reproducción de su antecesora.